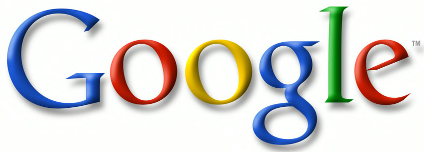
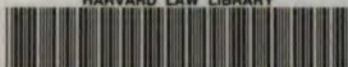
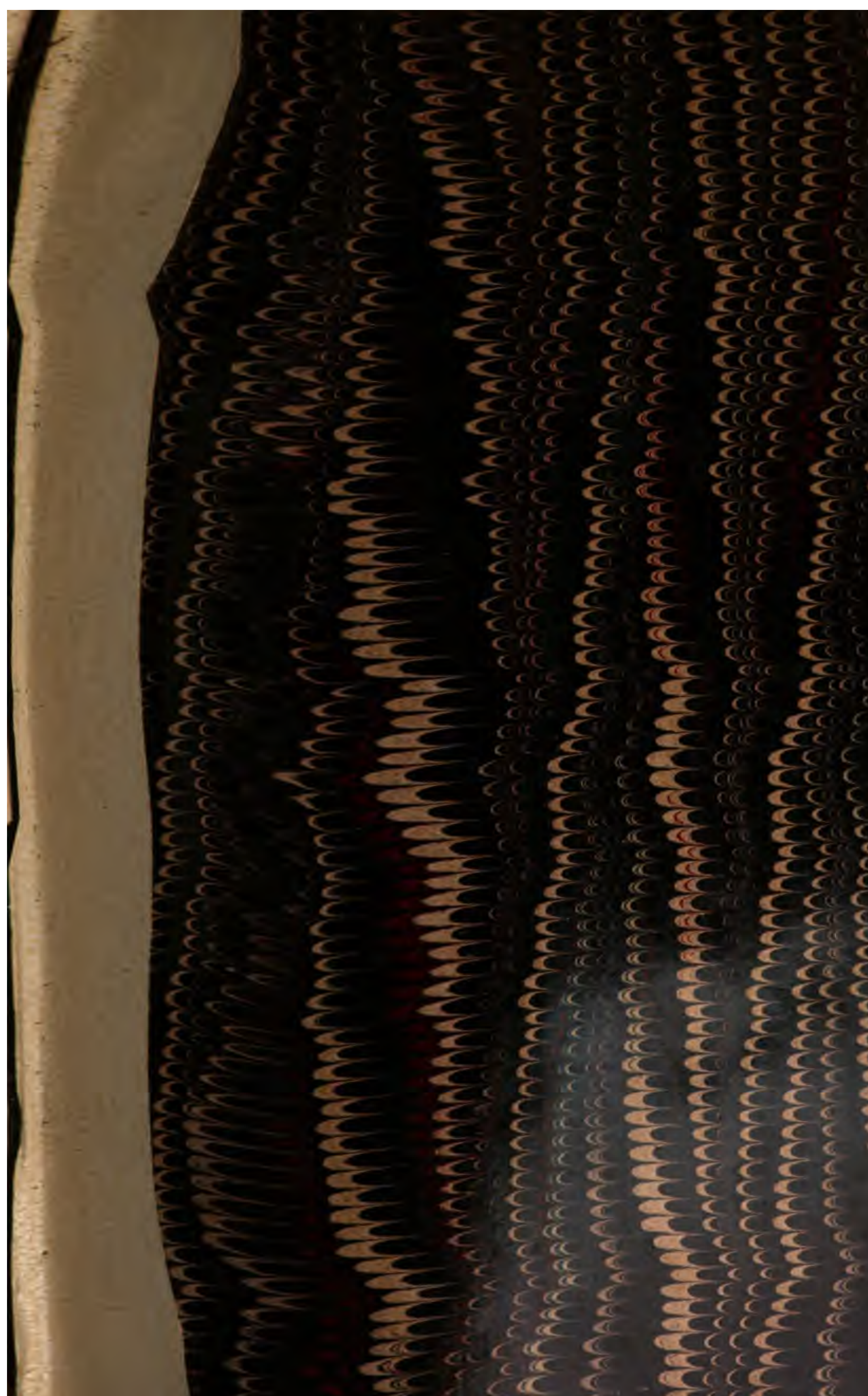

Google




VE
RI
TAS



Denmark

HAANDBOG

I

OBLIGATIONSRETTEN

ALMINDELIG DEL

HAANDBOG

I

OBLIGATIONSRETTEN

ALMINDELIG DEL

AF

DR. JUL. LASSEN

PROFESSOR VED KJØBENHAVNS UNIVERSITET

KJØBENHAVN

FORLAGT AF UNIVERSITETSBOGHANDLER G. E. C. GAD

TRYKT HOS NIELSEN & LYDICHE

1892

For 5 X

MINDET

OM

ANDREAS AAGESEN

DR. JURIS, PROFESSOR I RETSVIDENSKAB

VED KJØBENHAVNS UNIVERSITET

TILEGNES DETTE ARBEJDE

FORORD.

Dette Arbejde er i det Væsentlige en Udfyldning af de Rammer, jeg har givet i min, som Manuskript i tre Oplag trykte, nu udsolgte „Den danske Obligationsrets almindelige Del.“ Efter Udvidelsernes Karakter har jeg ment at maatte betegne Bogen som en Haandbog, men den indeholder tillige en Lærebog.

Udvidelserne bestaa — foruden en bredere Fremstilling — navnlig i den udførlige Hensynstagen til Domstolenes Afgjørelser og i Jævnførelsen med fremmed Ret. Om den Betydning, jeg maa tillægge sidstnævnte, henviser jeg til Bogens § 5. Hvad Retsafgjørelserne angaar, har jeg taget Hensyn til de trykte Domssamlinger for dette Aarhundrede. En Undersøgelse af de ældre Domme paa dette Omraade kunde ikke forventes at bringe stort Udbytte for Fastsættelsen af den gjældende Ret og vilde uforholdsmæssigt have forsinket Bogens Udgivelse.

Da Trykningen har strakt sig over længere Tid, have nogle yngre Lovbud og Domme først kunnet angives i „Rettelser og Tilføjelser“. Til Domme, som først efter Udgangen af

1891 ere blevne optagne i Domssamlingerne, har der ikke kunnet tages Hensyn.

Ved Udarbejdelsen af Sagregisteret har cand. juris H. Munch-Petersen ydet mig velvillig Bistand.

Kjøbenhavn i Januar 1892.

Jul. Lassen.

RETTELSER OG TILFØJELSER.

—

S. 3 l. 6 f. o. dem læs: b) dem

S. 7 l. 15 f. o. VI læs: IV.

S. 10 l. 6 f. o. indtraadt læs: indtraadt, se L. 9. April 1891 Nr. 66 § 23 i Slutn.

S. 32 l. 10 f. n. 1820 læs: 1820, L. 9. April 1891 Nr. 66 § 39,

S. 36 l. 7 f. o. 1820 læs: 1820, L. 9. April 1891 Nr. 66 § 36. 2,

S. 37 Note 19 tilføjes Resp. 14. April 1890 (U. f. R. 1891. 984).

S. 40 l. 7 f. o. Præmie af læs: Præmie for

S. 59 Note 18 tilføjes Matzen S. 485—491

S. 67 l. 4 f. n. 1886 læs: U. f. R. 1886.

S. 80 Note 4 i Slutn. tilføjes: se ndfr. S. 587.

S. 80 l. 10 f. n. f. R. læs: f. R. 1891. 816,

S. 80 l. 5 f. n. U. f. R. læs: U. f. R. 1891. 569,

S. 85 l. 17 f. o. Note læs: Nr.

S. 96 l. 2 f. n. 103 ff. læs: 310 ff. og ndfr. § 76 Note 2.

S. 112 l. 21 f. n. U. f. R. 1889. 786 læs: H. R. T. 1891. 228 (U. f. R. 1891. 1000), U. f. R. 1889.

S. 116 l. 14 f. o. 1887 læs: 1887. 32,

S. 120 l. 11 f. n. 7 læs: 7 og 8,

S. 126 Note 45 tilføjes Schl. H. R. D. I. 195

S. 133 l. 1 f. n. efter Ordet Legitimationsbestemmelser tilføjes: jfr. dog Udtalelser i H. R. T. 1891. 476.

S. 159 l. 8 f. n. efter Ordet Erstatning tilføjes: se dog nu hos os f. Ex. U. f. R. 1891. 798, 1147.

S. 160 Note 15 tilføjes: D. i U. f. R. 1891. 907.

S. 162 l. 1 f. n. men dog D. i U. f. R. 1891. 187 læs: jfr. herom H. R. T. 1891. 443, U. f. R. 1891. 887, 921, 1151.

S. 188 l. 10 f. o. tilføjes: Forel. Lov 13. Aug. 1886 Nr. 100.

S. 203 Note 15 i Slutn. tilføjes: se dog Pl. 21. Decbr. 1825 §§ 2 og 3 Coll. Tid. 1826 S. 2 ff.

S. 206 l. 9 f. n. tilføjes: U. f. R. 1891. 913, 1107,

S. 217 Note 24 tilføjes: H. R. T. 1891. 443.

S. 220 l. 9 f. o. 1857 læs: 1872.
S. 227 l. 6 f. n. L. 29. Decbr. 1857 læs: L. 9. April 1891 Nr. 67 § 42, jfr. § 67
S. 244 Note 10 tilføjes: H. R. T. 1891. 529, 1869. 534 (U. f. R. 1870. 120).
S. 248 l. 15 f. o. bringe læs: at bringe
S. 250 Note 22 og 23 tilføjes: U. f. R. 1891. 1059
S. 251 l. 13 f. o. tilføjes: H. R. T. 1891. 472, U. f. R. 1891. 939.
S. 251 l. 5 f. n. lader læs: lades
S. 254 l. 3 f. n. 238 læs: § 238
S. 255 Note 4 tilføjes: U. f. R. 1891. 569.
S. 256 l. 7 f. n. 1881 læs: U. f. R. 1881
S. 272 Note 21 tilføjes: U. f. R. 1891. 1194
S. 281 Note 45 tilføjes: U. f. R. 1875. 228, 1888. 118
S. 307 l. 15 f. n. Skyldnerens læs Sælgerens
S. 307 l. 12 f. n. Skyldneren læs: Sælgeren
S. 309 Note 33 tilføjes: U. f. R. 1891. 826
S. 313 Note 56 i Beg. tilføjes: U. f. R. 1891. 934
S. 316 l. 6 f. n. tilføjes: U. f. R. 1891. 1164
S. 317 Note 76 tilføjes: se ndfr. § 72 Note 30
S. 333 l. 19 f. o. 1792 læs: 1791
S. 342 Note 11 tilføjes: U. f. R. 1883. 846
S. 345 l. 17 f. o. han læs: Erhververen
S. 346 l. 15 f. o. A. læs: B.
S. 348 l. 3 f. n. 427 læs: 429
S. 363 l. 14 f. o. Værdi, læs: Værdi, se nærmere i § 65. II. 3.
S. 369 l. 10 f. n. 11 læs: 110
S. 474 Note 11 tilføjes: U. f. R. 1891. 1162
S. 482 l. 10 f. o. henholds- læs: forholds-
S. 502 l. 12 f. o. 18 læs: 19
S. 527 l. 8 f. o. 1840 læs: 1848
S. 574 l. 6 f. o. Sags læs: Slags
S, 587 l. 4 og 5 f. o. Indtrædelse læs: Indtrædelse eller Udeblivelse
S. 592 l. 14 f. o. conditio læs: condictio
S. 596 l. 12 f. o. Fallenten læs: Medkontrahenten
S. 600 l. 8 f. n. § 15 læs: § 16.

BENYTTEDE FORKORTELSER.

Aagesen bet. Aagesen Indledning til den danske Formueret. Kbhvn. 1881.

Aagesen Bidrag bet. Aagesen Bidrag til Læren om Overdragelse af Ejendomsret og andre tinglige Rettigheder. Kbhvn. 1866.

Aagesen Program 1871 og Program 1872 bet. Aagesen Bemærkninger om Rettigheder over Ting. 1ste Række: Om Retsbeskyttelsens forskjellige Udstrækning, og Aagesen Fortsatte Bemærkninger om Rettigheder over Ting, navnlig om Ejendomsrettens Begreb. (I Indbydelsesskrifter til Kjøbenhavns Universitets Fester 1871 og 1872.)

Aagesen R. R. bet. Aagesen Forelæsninger over den romerske Privatret Kbhvn, 1882.

Aagesen Singulærsukcession bet. Aagesen Om Singulærsukcession i Formuerettigheder inter vivos. Med særligt Hensyn til dansk Ret. Festskrift, udgivet af det rets- og statsvidenskabelige Fakultet ved Kjøbenhavns Universitetsfest 1879.

A. f. R. bet. Archiv for Retsvidenskaben og dens Anvendelse.

Anson bet. Anson Principles of the English law of contract. 4th. ed. Oxford 1886.

Aubert bet. Fr. Hallager Den norske Obligationsrets almindelige Del. Omarbejdet og forøget Udgave af nogle Afsnit af „Den norske Obligationsret“ ved L. M. B. Aubert. Christiania 1887.

Aubert Sp. D. bet. Aubert Den norske Obligationsrets specielle Del. Kristiania 1890 (endnu ikke afsluttet).

Aubry et Rau bet. Aubry et Rau Cours de droit civil français. 4ième ed. Paris.

D. Entw. bet. Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Erste Lesung. Ausgearbeitet durch die von dem Bundesrathe berufene Commission. Berlin u. Leipzig 1888.

D. Entw. Mot. bet. Motive zu dem Entwurfe eines bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Berlin u. Leipzig 1888.

D. C. P. O. bet. Civilprosessordnung für das deutsche Reich.

Demolombe bet. Demolombe Cours de code Napoléon. Paris 1854 ff.

Deuntzer F. R. bet. Deuntzer Den danske Familieret. Anden gjennemsete Udgave. Kbhvn. 1886.

Deuntzer Om Fuldmagt bet. Deuntzer Om Fuldmagt og dermed beslægtede Forhold. Kbhvn. 1872.

Deuntzer Sk. R. bet. Deuntzer Den danske Skifteret. Kbhvn. 1885.

D. H. G. B. bet. Das allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch.

D. K. O. bet. Konkursordnung für das Deutsche Reich.

Endemann bet. Endemann Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts. Leipzig 1881—1885.

Evaldsen bet. Evaldsen Forelæsninger over Obligationsrettens almindelige Del. Første Udgave (lithograferet).

Evaldsen Bidrag (eller Fuldmagt) bet. Evaldsen Bidrag til Læren om Fuldmagt og dermed beslægtede Retsforhold. Kbhvn. 1872.

Evaldsen Fortolkning bet. Evaldsen Fortolkning af Vexelloven. Kbhvn. 1881.

Evaldsen Sp. D. bet. Evaldsen Forelæsninger over Obligationsrettens specielle Del (lithograferet).

Evaldsen Vexler bet. Evaldsen Dansk Obligationsret. Trykt som Manuskript. Kbhvn. 1883.

Goos bet. Goos Forelæsninger over den almindelige Retslære. Kbhvn. 1885 og 1890.

Goos Str. R. I bet. Goos Indledning til den danske Strafferet. Kbhvn. 1875.

Goos Str. R. II bet. Goos Den danske Strafferets almindelige Del. Kbhvn. 1878.

Goos Str. Sp. D. bet. Goos Forelæsninger over den danske Strafferets specielle Del. Kbhvn. 1887.

Gram bet. F. T. J. Gram Den danske Formueret. Anden Del. Første Bind. Om Fordringsretsforholdene i Almindelighed. Kbhvn. 1860.

Gram Sp. D. bet. F. T. J. Gram Den danske Formueret. Anden Del. Andet Bind. Om de enkelte Fordringsretsforhold i Særdeleshed. Kbhvn. 1864.

G. W. Gram bet. G. W. Gram Den nordiske Obligationsrets almindelige Del i Nordisk Retsencyklopædi II. Kbhvn. 1888.

Hagerup bet. Fr. Hagerup Om Kjøb og Salg. Kristiania 1884.

Hahn bet. Hahn Commentar zum allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch. 2te Aufl.

Hallager-Aubert bet. Hallager Den norske Obligationsret. Andet gjennemsete Oplag ved Aubert.

Hindenburg bet. A. Hindenburg Om Kjøb og Salg. Kbhvn. 1872.

H. R. T. Højesteretstidende.

J. A. bet. Juridisk Archiv.

Ihering bet. Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Herausgegeben von Dr. Rudolf von Ihering m. fl.

J. T. bet. Juridisk Tidsskrift.

J. U. bet. Juridisk Ugeskrift.

Larsen bet. Larsen Privatlige Foredrag II. Forelæsninger over den danske Obligationsret 1858.

N. Lassen bet. N. Lassen Villien som Forpligtelsesgrund. Kbhvn. 1874.

Leake bet. Leake An elementary Digest of the law of contracts. London 1878.

Lyon-Caen et Renault bet. Lyon-Caen et Renault Précis de droit commercial Paris 1884 og 1885.

Matzen bet. Matzen Forelæsninger over den danske Tingsret. Anden gjennemsete Udgave. Trykt som Manuskript. Kbhvn. 1884.

Mayne bet. Mayne A Treatise on the law of damages. 3th ed. London 1877.

Morgenstierne bet. Morgenstierne Om Erstatningsansvar for andres Handlinger, særlig om Statsansvar for Embedshandlinger. Særaftryk af Norsk Retstidende 1887.

Mourlon bet. Mourlon Répétitions écrites sur le code civil. 11ième ed. Paris 1880—1883.

Nellemann Alm. D. bet. J. Nellemann Civilprocessens almindelige Del. 3die Udg. Kbhvn. 1887.

Nellemann E. og A. bet. J. Nellemann Læren om Exekution og Auction. 2den Udg. Kbhvn. 1884.

Nellemann bet. J. Nellemann Den ordinaire civile Procesmaade. 3die Udg. Kbhvn. 1881; i ( ) er citeret det Udkomne af 4de Udg.

N. j. A. bet. Nyt juridisk Archiv.

N. j. T. bet. Nyt juridisk Tidsskrift.

Nordling bet. Anteckningar efter Prof. E. V. Nordlings Föreläsningar i Svensk Civilrätt. Allmänna delen. Utgifna af Juridiska Föreningen i Upsala.

Oest. G. B. bet. Das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch für das Kaiserthum Oesterreich.

Pfaff bet. Drei Gutachten über die beantragte Revision des 30 Hauptstückes im II Theile des a. b. Gesetzbuches. Wien 1880.

Pollock bet. Pollock Principles of Contract. 4th. ed. London 1885.

Pollock Torts bet. Pollock the law of torts 2d. ed. London 1890.

Pr. A. L. R. (eller Preuss. Landr.) bet. Allgemeines Landrecht für die preussischen Staaten.

Resp. bet. Responsa, afgivne i Handelssager af Grosserer-Societetets Komite.

Rode bet. Domme og Responsa i Handelssager 1874—1884. Udgivne af Vilh. Rode. Kbhvn. 1885.

Schl. H. R. D. bet. Schlegel Samling af Højesteretsdomme.

Schneider bet. Das Schweizerische Obligationenrecht. Herausgegeben v. Schneider unter Mitwirkung von Fick. 2te Aufl. 1883.

Schw. bet. Schweizerisches Bundesgesetz über das Obligationenrecht.

Schrevelius bet. Schrevelius Lärobok i Sveriges Almänna nugällande civil-rätt. 1844—57.

S. og H. R. T. bet. Sø- og Handelsretstidende.

Sourdat bet. Sourdat Traité général de la responsabilité. 4ième ed. Paris 1887.

Stobbe bet. Stobbe Handbuch des deutschen Privatrechts.

T. f. R. bet. Tidsskrift for Retsvæsen.

T. f. Rvdsk. bet. Tidsskrift for Retsvidenskab, udgivet af Bestyrelsen for den Stang'ske Stiftelse i Christiania.

U. f. L. bet. Ugeblad for Lovkyndighed, Statistik og Statsøkonomi, udgivet af den norske Sagførerforening.

U. f. R. bet. Ugeskrift for Retsvæsen.

Wharton bet. Wharton A commentary on the law of contracts. Philadelphia 1882.

Wharton Negligence bet. Wharton A Treatise on the law of negligence. 2d ed. Philadelphia 1878.

Windscheid bet. Windscheid Lehrbuch des Pandektenrechts. 6te Aufl. 1887.

Vogt bet. Hans Vogt Den nordiske Obligationsrets specielle Del i Nordisk Retsencyklopædi. II. Kbhvn. 1888.

Øllgaard bet. H. Øllgaard Anders Sandøe Ørsteds Betydning. 2den Afdeling.

Ørsted Hdbg. bet. A. S. Ørsted Haandbog over den danske og norske Lovkyndighed.

INDHOLDSFORTEGNELSE.

A. INDLEDNING.

Side

B. FORDRINGSRETTIGHEDERS TILBLIVELSE.

D. FORDRINGSRETTIGHEDERS FORANDRING OG OPHØR.

I. Subjektiv Forandring.

E. OM FORDRINGSRETTIGHEDERS RETSBESKYTTELSE.

A. INDLEDNING.

§ 1.
Begrebet Fordringsret.[1])

Ved en Fordringsret forstaas en retsbeskyttet Fordring imod en Person. I Almindelighed, og saaledes her, tages Begrebet dog i snævrere Betydning, saa at det kun omfatter Formuefordringsrettighederne eller, som de hyppigt benævnes, de obligatoriske Rettigheder. Læren om Fordringsrettighederne eller Obligationsretten bliver herefter en Underafdeling af Formueretten, nemlig Læren om en Persons (Fordringshaveren, Kreditor) retsbeskyttede Formuefordringer imod en Person (Skyldneren, Debitor). Den omfatter kun de Fordringsrettigheder, der ere undergivne de ejendommelige formueretlige Grundsætninger. Udenfor Læren om Fordringsrettighederne falder altsaa Læren om de i den straffende Retshaandhævelses Princip, grundede Fordringsrettigheder, selv om de have Bytteværdi (Bøder), og Læren om alle de Fordringsrettigheder, der ikke have Bytteværdi, thi en saadan hører til Formuegodernes Begreb. Udenfor falder endvidere Fremstillingen af de Bytteværdi havende Fordringsrettigheder, ved hvilke de formueretlige Grundsætninger væsentlig modificeres af andre Grundsætninger. Dette er Tilfældet med de ved familieretlige og arveretlige Grundsætninger bestemte Fordringsrettigheder, f. Ex. Børns Krav paa Underholdning af Faderen,

[1]) Gram S. 1—15, Larsen § 1, Aubert § 1, Evaldsen § 1 og navnlig Aagesen §§ 6—7. Jfr. Windscheid §§ 250, 251.

Legatarens Krav mod Arvinger, og med de ved statsretlige Grundsætninger bestemte, f. Ex. Skatteforpligtelser.

Den nærmere Afgrænsning imellem Fordringsrettighederne og andre Formuerettigheder, navnlig Raadighedsrettighederne eller de tinglige Rettigheder, skal ikke omhandles her.[2]) Ved de tinglige Rettigheder siges Tingen, som Retten haves over, at være Rettighedens Gjenstand (Objekt). I denne Forstand kan der ikke tales om nogen Gjenstand for Fordringsrettigheder.[3]) Hvad enten man som Gjenstand vilde betegne den Ydelse, som kan kræves, eller den Person, som Kravet haves imod, vilde Forholdet imellem den Berettigede og „Gjenstanden" her være et ganske andet end ved Raadighedsrettighederne; der kan ikke haves Rettigheder over Personer, men kun mod Personer. Ved Fordringsrettighederne bliver der derfor ikke at tale om nogen Gjenstand for Retten, men kun om dens Indhold.

De enkelte Led i den givne Bestemmelse af Fordringsrettighederne blive herefter Rettighedernes Indhold, Subjekter og Retsbeskyttelse. Herom skulle nogle almindelige indledende Bemærkninger gjøres i de følgende Paragrafer (§§ 2—4).

§ 2.

Fordringsrettighedernes Indhold.[1])

I. Indholdet af Fordringsrettighederne blev ovenfor angivet som en Formuefordring imod en Person. Den ene Person kan tjene den andens formueretlige Øjemed dels ved sine Formuerettigheder, dels ved sin Arbejdskraft, dels endelig ved sin Erhvervsevne. Herved giver sig Hovedformerne af Fordringsrettighederne efter deres Indhold:

---

[2]) Se herom Matzen § 2, Evaldsen § 1, C. Ussing i T. f. Rvdsk. III S. 182 ff., Aagesen §§ 6 og 10, Program 1871 S. 128—138 og navnlig Goos II S. 127—154 og 204—206. Visse Rettigheder, hvis Karakter som tinglige er tvivlsom, blive dog af praktiske Hensyn at behandle i Tingsretten, saaledes Grundbyrderettighederne og Rettighederne efter thinglæste Kontrakter om faste Ejendomme. Jfr. Windscheid §§ 38—45. — [3]) Jfr. herom Windscheid § 252 Note 1 og § 262 Note 1.

[1]) Aagesen S. 140 og § 7, Larsen §§ 3 og 5—8, Gram S. 54—78, 99—102, 131—132, Aubert §§ 7, 8, 4, Evaldsen § 9. Jfr. Windscheid §§ 252—255, 262, 264 og 81.

1. Kravene paa positive Ydelser af Formuerettigheder (Raadighedsrettigheder eller Fordringsrettigheder). Indenfor denne Gruppe kan atter sondres imellem de Tilfælde, hvor Kravet gaar ud paa a) Erhvervelse af Formuerettigheder fra Skyldneren, f. Ex. Sælgerens og Kjøberens almindelige Rettigheder efter Kjøbekontrakten, og dem, hvor Kravet gaar ud paa, at Formuegoder skulle stilles og holdes til Fordringshaverens Raadighed uden dog at overføres til ham,[2]) f. Ex. den uigjenkaldelige Bemyndigelse til at udøve en Andens Ret. Denne sidste Gruppe vil forøvrigt i dansk Ret, jfr. derimod i Romerretten f. Ex. Læren om *locatio-conductio*, ikke være af stor praktisk Betydning.

2. Kravene paa positive Arbejdsydelser, f. Ex. Husbondens Krav efter Tyendekontrakten, Forvaringsgiverens Krav efter Forvaringskontrakten.

3. Det Retsforhold imellem to Personer, ifølge hvilket den Enes Erhvervsevne er bunden til Fordel for den Anden, saaledes at hins Erhvervelse af Formuegoder indenfor videre eller snævrere Grænser kommer denne umiddelbart til Gode,[3]) f. Ex. Interessentskabsforhold og Kommissionsforhold, Retsforhold, der fremkomme ved anteciperet Pantsætning, K. L. 25 Marts 1872 §§ 152, 153, ved Fledføringskontrakten, D. L. 5—1—9, og ifølge K. L. 25. Marts 1872 §§ 1 og 3 smh. m. § 5. De her omtalte Retsforhold kunne foreligge, uden at Skyldneren er pligtig til at udfolde nogen Erhvervsvirksomhed til Fordel for Fordringshaveren. Det vilde altsaa ikke være ganske nøjagtigt at angive Fordringsrettighedernes Indhold som Kravet paa en Handling (Ydelse, Præstation) fra Skyldnerens Side. Men denne Angivelse passer ganske vist paa de praktisk vigtigste Fordringsrettigheder, nemlig de under 1 og 2 omtalte.

4. I Almindelighed nævner man ogsaa som en Gruppe af Fordringsretsforhold de saakaldte negative Obligationsforhold[4]) *(obligationes non faciendi)*, hvormed menes, ikke den almindelige Pligt til ikke at krænke Andres Rettigheder, men den paa særlig Retsgrund hvilende Pligt for en Person til ikke

---

[2]) Aagesen S. 168—183, Om Singulærsukcession S. 46—113. — [3]) Aagesen S. 188—201. — [4]) Aagesen S. 185—188, Windscheid § 252 Note 1a.

at benytte en ham efter almindelige Regler tilkommende Handlefrihed, f. Ex. hans Pligt til ifølge derom afgivet Løfte ikke at benytte sin Ting paa en vis iøvrigt tilladelig Maade. Naar en Ret bestemmes som et retsbeskyttet sædeligt Gode, og enhver Ret altsaa har et positivt Indhold, synes det imidlertid klart, at det ikke er heldigt her at benytte Betegnelsen Fordringsret. Sammenhængen er den, at et vist Gode — være sig et retsbeskyttet Gode eller et i Forvejen ikke retsbeskyttet Gode — af en særlig Retsgrund har erholdt en videre Retsbeskyttelse end den, som efter almindelige Regler tilkommer det, eller Retsbeskyttelse overhovedet, og de saakaldte negative Obligationsforhold ere saaledes ikke selvstændige Retsforhold, men Exempler paa Retsbeskyttelse for positive Goder udenfor de almindelige Grænser for Retsbeskyttelse.[5])

II. Indenfor hver af de nævnte Hovedformer af Obligationsforhold kan Indholdet atter frembyde mangfoldige Forskjelligheder. Navnlig de ved Løfter (Kontrakter) skabte Fordringsrettigheder ville ifølge Kontraktsfrihedens Grundsætning kunne forekomme med en Rigdom af Forskjelligheder. Men visse Grænser maa dog ogsaa her anerkjendes. For det første kan Retsordenen ikke anerkjende nogen Pligt til Ydelser, som ere umulige *(impossibilium nulla est obligatio)*. Denne Sætning maa, som selvfølgelig, gjælde baade om den faktisk umulige Ydelse, f. Ex. at levere en til Grunde gaaet Ting, og om den retligt umulige, f. Ex. at overdrage Ejendomsret over en Andens Ting, og baade om den absolut eller objektivt umulige Ydelse ɔ: den som efter sin Beskaffenhed ikke kan erlægges af Nogen, f. Ex. Udførelsen af et Arbejde, der skal udføres af den Paagjældende selv, men som overstiger hans legemlige eller aandelige Kræfter, og den relativt eller subjektivt[6]) umulige Ydelse ɔ: den, som vel kan erlægges, men ikke af den Paagjældende, f. Ex. selv eller ved Andre at udføre et Arbejde, som man paa Grund af Sygdom og Pengemangel

[5]) Goos I S. 156—160, jfr. II S. 137, Kohler hos Ihering XVII S. 263.

[6]) Herimod Goos II S. 217—220. Andre bestemme Sondringen imellem objektiv og subjektiv Umulighed paa anden Maade, f. Ex. Torp i U. f. R. 1880 S. 355. Se nærmere om Æmnet nedenf. § 20 II, § 41 III v. Note 9 og 10, §§ 44, 67.

ikke kan faa besørget, eller at betale Penge, naar man Intet ejer. Men Sætningen gjælder naturligvis kun saalangt, som Umuligheden rækker. Den, der har paataget sig at betale Penge d. 1. Maj, er altsaa ikke forpligtet til at betale dem d. 1. Maj, naar han paa denne Dag Intetsomhelst ejer, men der paahviler ham stedse en Pligt til at betale Penge, naar han atter kommer til Midler.[7]) Og det Bemærkede udelukker paa ingen Maade, at den, der har lovet en umulig Ydelse, kan være pligtig til at yde et muligt Æquivalent for denne, se herom nedenf. § 44. Dernæst maa, for at der kan foreligge en Fordringsret, Ydelsen være saaledes bestemt, at det uafhængigt af Skyldnerens rene Vilkaarlighed overhovedet kan bestemmes, hvad Fordringshaveren skal have Retsbeskyttelse for, se nærmere nedenf. § 20. I. Endelig er der, dels af Hensyn til Enkelte, dels af Hensyn til Samfundet, fastsat Undtagelser fra Kontraktsfriheden, se ndfr. § 20. III om Løfter, som stride mod Lov og Ærbarhed, saa at det maa fremhæves, at der ikke kan anerkjendes Pligter til at foretage det Utilladte eller det Usædelige.

III. Medens den i det Enkelte gaaende Sondring imellem de i Indhold forskjellige Grupper af Obligationsforhold hører hjemme i Obligationsrettens specielle Del, skal her fremhæves nogle Sondringer af mere almindelig Betydning. Ved gjensidige[8]) Obligationsforhold forstaas saadanne, hvor begge Parter ere forpligtede overfor hinanden, naar de tvende Ydelser indbyrdes forholde sig som Vederlagsydelser, f. Ex. Kjøbe- og Salgskontrakten, Tyendeforholdet, hvoraf følger, at Pligterne og Ydelserne staa i et ejendommeligt Afhængighedsforhold til hinanden, se nærmere nedenfor navnlig i § 18. III, § 42. II, § 65. Naar man i Modsætning hertil betegner alle andre Obligationsforhold som ensidige, maa det erindres, at denne Betegnelse egentlig kun passer paa de Tilfælde, hvor kun den ene Part er forpligtet, f. Ex. det rene Gjældsforhold, men ikke paa dem, hvor begge Parter ere forpligtede, uden at Ydelserne dog staa overfor hinanden som Vederlagsydelser,

[7]) H. R. T. 1887. 283 (U. f. R. 1887. 982). — [8]) Gram S. 15—19, Evaldsen S. 134—136, Windscheid §§ 320, 321.

f. Ex. det vederlagsfrie Depositumsforhold, hvor den Forvaringsgiveren muligvis paahvilende Pligt til at erstatte Forvareren visse Udlæg ikke er Vederlag for dennes Pligt til at forvare den modtagne Ting. Forhold som det sidstnævnte bør rettest holdes udenfor Inddelingen. Af væsentlig Betydning er dernæst Sondringen imellem velgjørende Kontrakter (Erhvervelser *ex causa lucrativa)*, der kun tilsigte den ene Parts Fordel, i Modsætning til de bebyrdende, der paalægge Opofrelser for Fordele (Erhvervelser *ex causa onerosa)*.

Sondringen imellem delelige og udelelige Ydelser[9]) forstaas i Almindelighed saaledes, at Ydelsen kaldes delelig, naar den kan opløses i en Række af Ydelser, der kun kvantitativt adskille sig fra den samlede Ydelse, f. Ex. Pengeskyld i Modsætning til Pligten til at opføre en Bygning. Undertiden betegnes Ydelsen som delelig, naar Skyldneren har Ret til delvis Frigjørelse ved delvis Erlæggelse. At disse tvende Bestemmelser ikke falde sammen, er klart; den, der har Penge til Gode er f. Ex. kun i Undtagelsestilfælde, jfr. saaledes V. L. 7. Maj 1880 § 37, pligtig at modtage delvis Betaling, og omvendt kan det, f. Ex. ved Kontrakter om Byggeforetagender, være vedtaget, at delvis Aflevering skal kunne finde Sted. Ogsaa andre Betydninger af Betegnelsen delelig Ydelse forekomme i Systemerne, og hvor man bruger denne Betegnelse, bør man derfor nærmere angive, hvad dermed menes. Forbigaaende kaldes Ydelsen, naar den pligtmæssige Erlæggelse foregaar i et Øjeblik, f. Ex. Pligten at overdrage Eiendomsret over en Ting, hvorimod den kaldes vedvarende, naar den pligtmæssige Virksomhed strækker sig ud over et Tidsrum, f. Ex. Udlejerens og Tyendets Forpligtelse.

Individuelt bestemt siges Ydelsen at være, naar intet Valg med Hensyn til Ydelsesgjenstanden tilkommer Parterne, f. Ex. Kravet paa en bestemt Hest, Husbondens Ret overfor Tyendet, jfr. L. 10. Maj 1854 § 23. Generisk bestemt kaldes Ydelsen, naar den kun er bestemt ved Slægts- eller Artsmærker, f. Ex. en Pengesum, et Kvantum Sæd af en vis Beskaffenhed, Udførelse af et Arbejde, som ikke skal udføres af

---

[9]) **Gram** S. 57—58, **Windscheid** § 253.

en bestemt Person, jfr. Fdn. 27. Maj 1848 § 8, saa at den Forpligtede med Hensyn til hvad han vil yde har Valget imellem alle de Ydelser, der have de fastsatte Egenskaber. Med Hensyn til generisk bestemte Ydelser siges det ofte, at Ydelsesgjenstanden ikke kan gaa til Grunde saaledes, at Ydelsen bliver objektivt umulig *(genera non pereunt)*, men ganske nøjagtig er denne Sætning naturligvis ikke, jfr. f. Ex. Vin af Høsten 1890 fra et bestemt Gods. Alternativt bestemt er Ydelsen, naar Kravet gaar ud paa en eller en anden af flere forskjellige Ydelser. Som det vil ses, udelukke Begreberne alternativt og generisk bestemt Ydelse ikke hinanden, og den omtalte Tredeling[10]) er næppe udtømmende, jfr. f. Ex. det Tilfælde, at man har forpligtet sig til at levere et vist Kvantum af en bestemt Dynge Korn.

VI. Indenfor det enkelte Obligationsforholds Indhold opstilles forskjellige Sondringer. Ved Kontrakter sondres der saaledes imellem deres væsentlige Indhold *(essentialia negotii)*, hvorved forstaas den Del af Kontraktens Bestemmelser, der gjør den til en Kontrakt af en bestemt Art, i Modsætning til de uvæsentlige Bestemmelser, der ikke kræves af Kontraktens Begreb *(accidentalia negotii)*. I Lejekontrakten er saaledes Aftalen om Brugsoverdragelse mod Vederlag væsentligt Indhold, men Aftalen om, at der skal ydes Renter af Lejesummen, naar den ikke betales i rette Tid, uvæsentlig. Undertiden forstaas ved Kontraktens væsentlige Indhold den Del af dette, som for en Part har været Bestemmelsesgrund for Kontraktens Indgaaelse, jfr. Læren om Forudsætninger nedenf. § 18. Der sondres imellem Hovedydelsen og Bipræstationen, som staar i akcessorisk Forhold til hin, f. Ex. Konventionalbod og Renter. Ved Renter[11]) forstaas den Godtgjørelse, der ydes en Fordringshaver for Afsavnet af Penge eller andre fungible Ting, og er fastsat som et Kvantum af

---

[10]) Aagesen S. 183—184, Evaldsen S. 130—131, Hagerup S. 6—7 og 45—46; Windscheid § 255, Kohler hos Ihering XVII S. 391—392: I alternative Obligationsforhold ere de forskjellige Ydelser, som staa til Valg, økonomisk forskjellige, i generiske Forhold økonomisk éns.

[11]) Gram S. 75—78, Evaldsen S. 132—134. Jfr. Windscheid §§ 259—261.

samme Art som Hovedydelsen. Endelig sondres der imellem den principale Ydelse og den Ydelse, der skal erlægges, fordi den principale Ydelse ikke erlægges, som Æquivalent for denne og dens Udeblivelse, Opfyldelsesinteressen. Efter en strængere Sprogbrug betegnes denne sidstnævnte Ydelse, naar Grunden til, at Skyldneren skal erlægge den, er den, at hans Ikke-Opfyldelse var retsstridig, som en Erstatningsydelse, hvorimod den betegnes som en Subsidiærydelse eller Garantiydelse, naar den skal erlægges, uagtet Ikke-Opfyldelser ikke var retsstridig, se nedenf. § 41, men i Almindelighed bruges Udtrykket Erstatningsydelse som Fællesbetegnelse for begge Arter. Pligten til at yde Opfyldelsesinteressen er en Underform af Pligten til at yde Erstatning eller Interessen[12]) ɔ: Pligten til at godtgjøre en Person en Skade, nemlig Forskjellen — som det i Almindelighed men ikke ganske korrekt udtrykkes — imellem hans Formue, som den nu er, og som den vilde have været, dersom en vis positiv eller negativ Kjendsgjerning ikke var indtraadt. Da en saadan Pligt kan hvile paa meget forskjelligt Grundlag, paa Kontrakt, enten som dennes principale Indhold, f. Ex. Forsikringskontrakterne, eller som dens subsidiære Indhold, se nedenf. § 41 III, paa Retsbrud, se navnlig nedenf. § 36, eller paa andre forskjelligartede Kjendsgjerninger, se nedenf. §§ 32—35, kan der ikke paa Forhaand med Sikkerhed siges noget om den I Almindelighed; der kan ikke tales om ét „Interesseprincip", men der maa anerkjendes flere saadanne. I Læren om Kontrakter bliver navnlig at fremhæve Modsætningen imellem Pligten til at yde Opfyldelsesinteressen, der, som bemærket, gaar ud paa ved et Æquivalent at stille Fordringshaveren, som om Skyldnerens Forpligtelse behørig var bleven opfyldt, og Pligten til at yde den negative Kontraktsinteresse, der gaar ud paa at stille Modparten, som om Kontrakten ikke var bleven indgaaet, se f. Ex. Fdn. 24. April 1839 § 3, hvorefter den Umyndige, som ved falske Foregivender om at være myndig f. Ex. har forledt en Anden til at indgaa en Byttekontrakt med sig, aldrig er pligtig at yde

[12]) Gram S. 66—74, Aubert §§ 11—13, G. W. Gram S. 12—15, jfr. Windscheid §§ 257, 258. Se nedenf. § 36. II.—IV., § 41. IV, § 43 I.

den af ham lovede Ting eller dennes Værdi (Opfyldelsesinteressen), men derimod efter Omstændighederne maa erstatte Medkontrahenten det Tab, denne har lidt ved Kontraktens Indgaaelse, f. Ex. Værdien af den Ting, som den Umyndige har tilbyttet sig og forbrugt.

V. Fordringsrettighederne kunne være begrænsede ved Betingelser og Tidsfrister; navnlig ville disse Begrænsninger hyppigt forekomme ved Kontrakter. Betinget er Fordringsretten, naar den er gjort afhængig af en uvis Begivenhed, og der sondres i saa Henseende imellem opsættende (suspensive) Betingelser, f. Ex. A. lover B. en Pengeydelse, dersom han indgaar Ægteskab, og den opløsende (resolutive) Betingelse, f. Ex. et aarligt Underholdningsbidrag loves en Person, indtil han opnaaer en vis Stilling. Indenfor Tidsfristerne sondres imellem Begyndelsesterminen, f. Ex. A. lover at betale B. en Pengesum næste Lørdag, og Slutningsterminen, f. Ex. A. bortfæster sig som Tyende indtil 1. Maj næste Aar. Medens Forskjellen imellem Betingelsen og Tidsterminen er klar nok, idet den førstes Indtræden er uvis, hvorimod den sidstes er vis, kan det undertiden være tvivlsomt, om en Kjendsgjerning i en Retshandel er at opfatte som en Betingelse eller som en Tidsangivelse;[13]) det kan f. Ex. naar en Ydelse er lovet, saaledes at den skal erlægges paa en Persons 25-aarige Fødselsdag, undertiden være tvivlsomt, om Ydelsen ubetinget skal erlægges paa den saaledes bestemte Kalenderdag, eller om Ydelsespligten er betinget af, at den paagjældende Person opnaar 25 Aars Alderen. Naar en Kontrakt har fastsat en Fordringsrets Indtrædelse under en opsættende Betingelse eller ved en Begyndelsestermin, er Forholdet ikke det, at Retten først er stiftet ved Betingelsens eller Terminens Indtrædelse, men den er straks stiftet[14]) som betinget og tidsbegrænset. Og ligesom

---

[13]) H. R. T. 1883. 491 (U. f. R. 1884. 69), jfr. Windscheid § 96a Note 5—7.

[14]) Larsen Sml. Skr. II. I. S. 109—111, Gram S. 203—204, Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 112, III S. 218, Torp T. f. Rvdsk. II S. 124, Deuntzer Skifteret S. 188—189, D. i J. T. XXVI. 224, Aubert S. 301, Nordling S. 183—184, Aagesen R. R. II S. 276—277, Program 1872 S. 11 Noten, Wharton § 548. Den modstaaende Anskuelse, der gaar ud paa, at der indtil Be-

der i Tilfælde af Skyldnerens Konkurs gives Fordringshaverne Udlæg for Fordringsrettigheder, hvis Begyndelsestermin endnu ikke er kommen, K. L. 25. Marts 1872 § 131, saaledes maa det vistnok antages, at der for suspensivt betingede Fordringer maa gives Udlæg af Boet,[15]) medens Udbetalingen dog bliver at udsætte, indtil Betingelsen er indtraadt, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 132. Naturligvis kan der ved Obligationsforhold ogsaa forekomme andre Tidsbestemmelser end de omtalte Terminer; naar Kaution indgaas for en Embedsmands eventuelle Kassemangel indtil Udgangen af 1895, eller naar Gjenstande forsikres indtil dette Tidspunkt, er det saaledes ingenlunde Meningen, at Forpligtelsen skal ophøre ved det angivne Tidspunkt, men Meningen er den, at Kautionisten og Forsikringsgiveren kun skulle hæfte henholdsvis for den Kassemangel og den Skade, som indtræder forinden Tidspunktet. Ikke sjældent vil der opstaa Tvist om, hvad der er ment med en Tidsangivelse i en Kontrakt[16]). Som Tidspunkter, der ere af særlig Betydning, fremhæves Forfaldstiden, det Tidspunkt, paa hvilket For-

tingelsens Indtræden (undertiden antages det samme om Tidsterminen) kun existerer en retsbeskyttet Adgang til en Ret, jfr. Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 38–40, Windscheid § 67 Note 2, § 89 Note 11 og 13a, § 96 Note 3—5, D. Entw. § 128, Mot. II S. 255 (men derimod om Tidsbestemmelser § 141), Mourlon II S. 657 (men derimod om Tidsbestemmelser S. 667), afviger forøvrigt i Almindelighed vistnok kun terminologisk fra den i Texten antagne, der synes det naturlige Udtryk for Retsstillingen. Jfr. om Æmnet D. Entw. §§ 132—135, Mot. II S. 255 ff., § 141, Mot. II S. 269, Schw. Art. 171, 172, code civil art. 1179—1181, 1185. Efter det i Texten Bemærkede bør Betingelsen og Terminen ikke betegnes som retsstiftende Kjendsgjerninger, hvorimod der, da Indtrædelsen af disse Fakta dog forandrer den allerede stiftede Rets Egenskaber, ikke kan indvendes noget imod at betegne dem som supplerende retsstiftende Kjendsgjerninger, Aagesen R. R. I S. 168—170, Goos I S. 208—209. Jfr. iøvrigt om betingede Forpligtelser D. i U. f. R. 1877. 215, Windscheid § 92 Note 10, Wharton § 603.

[15]) Deuntzer Skifteret S. 212, 477, men derimod D. K. O. §§ 142, 144, 158, jfr. §§ 60, 58. Hvad enten man kalder den ved en suspensivt betinget Kontrakt stiftede Ret en betinget Fordringsret eller en retsbeskyttet Adgang til Erhvervelse af en Fordringsret, synes Afsætning i Konkursboet kun at kunne nægtes Skyldneren ifølge positiv Hjemmel. Løftet: „jeg vil, hvis jeg vil“, skaber ingen Ret, se nedenfor § 10 Note 2.

[16]) Se f. Ex. H. R. T. 1877. 819 (U. f. R. 1878. 594), 1857. 411, U. f. R. 1882. 583, J. U. 1874. 47, 1867. 154, 1863. 769.

dringshaveren kan fordre Ydelsen erlagt, Handlingstiden,[17]) det Tidspunkt, paa hvilket det er Skyldnerens Pligt at erlægge, og Frigjørelsestiden eller Betalingstiden, det Tidspunkt, paa hvilket Skyldneren opnaar Ret til Frigjørelse ved Opfyldelse. Naar f. Ex. en Gjældsforpligtelse stiftes saaledes, at Gjælden kan forlanges betalt af Fordringshaveren efter et Aars Forløb paa Anfordring, medens det staar Skyldneren aabent at betale, naar han vil, er Forfaldstiden kommen, naar et Aar er forløbet, Handlingstiden, naar Fordringshaveren efter Aarets Forløb kræver Betaling, og iøvrigt foretager, hvad han skal foretage som Betingelse for at erholde Ydelsen, og Frigjørelsestiden straks, naar Gjælden er stiftet. Undertiden ville disse Tidspunkter falde sammen, se nærmere ndfr. §§ 40, 42. II og 62. II. I V. L. 7. Maj 1880 § 31 bestemmes det saaledes, at Vexelens Forfaldsdag tillige er Vexelskyldnerens Handlingstid, jfr. L.'s § 50, men herfra gjøres dog for Akceptantens Vedkommende en Undtagelse i L.'s § 36 (Forevisningsdagen). Terminologierne paa dette Omraade ere forøvrigt ingenlunde faste;[18]) de forskjellige Udtryk benyttes ofte i Flæng, navnlig forekommer Udtrykket Forfaldstid ofte som Betegnelse for de andre Tidspunkter saavel i Systemerne som i Lovgivningen, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 14.

VI. Som en Kontrakt af ejendommeligt Indhold skal her nævnes Kontrakten om Indgaaelse af en Kontrakt[19]) (Forkontrakten), f. Ex. Aftalen om at oprette en Interessentskabskontrakt, om at udstede et Gjældsbrev, om at paatage sig en Kaution. En saadan Kontrakt er, naar blot Indholdet af den Kontrakt, som skal indgaas, er tilstrækkelig bestemt ved Aftalen, se ndfr. § 20. I og § 12. I i Slutn., bindende paa

---

[17]) Denne Terminologi er foreslaaet af Aagesen R. R. II S. 100. En særlig Betegnelse for dette Tidspunkt er der Trang til, navnlig i Læren om Skyldnerens Mora, og Betegnelsen Handlingstid foretrækkes for andre Betegnelser, f. Ex. Leveringstid, Ydelsestid, jfr. Hagerup S. 120 Note 7, fordi disse sidste Udtryk efter den almindelige Forestilling betegne det Tidspunkt, paa hvilket der efter Kontraktens Indhold, isoleret betragtet, skal handles (den paatænkte Handlingstid), hvilket jævnligt ikke vil blive Skyldnerens virkelige Handlingstid, se snedenfor § 42. II. — [18]) Se foregaaende Note og Aagesen R. R. II S. 193.

[19]) *Pactum de contrahendo*, *Vorvertrag*, Nordling S. 177-179, Windscheid § 310, 1°, Stobbe § 173. X, § 168. I, Regelsberger hos Endemann II, S. 417-421, D. Entw. Mot. I S. 178, 184, Oest. G. B. § 936.

sædvanlig Maade, saa at Indgaaelsen af den lovede Kontrakt kan fremtvinges.[20]) Men naar et Tidspunkt et kommet, paa hvilket en Ydelse skulde erlægges efter den Kontrakt, som skal indgaas, dersom den pligtmæssigt var bleven indgaaet, synes der ikke at være nogen Grund til at indskrænke Fordringshaveren til at gaa den Omvej at fordre Kontrakten indgaaet for derefter at kunne gjøre den gjældende, men han maa umiddelbart kunne indkræve den paagjældende Ydelse.[21]) Efter Omstændighederne kan det være tvivlsomt, om der umiddelbart er indgaaet en Hovedkontrakt eller kun en Forkontrakt, men efter det Bemærkede vil Spørgsmaalets Afgjørelse ofte være uden praktisk Betydning.[22]) Naar Former af Lovgivningen ere foreskrevne for Indgaaelsen af den Kontrakt, som ifølge Forkontrakten skal indgaas, er disse Formers Iagttagelse ogsaa Betingelse for Forkontraktens Gyldighed, forsaavidt Meningen med Formforskriften er den, at Forpligtelse til de paagjældende Ydelser kun kan paatages gjennem Formernes Iagttagelse, men iøvrigt ikke; saaledes er Forkontrakten om en Bjergningskontrakts Indgaaelse under de i Fdn. 28. Decbr. 1836 § 9 omtalte Forudsætninger kun gyldig, naar de der omtalte Former ere iagttagne, og den mundtlige Forkontrakt om Indgaaelse af saadanne Lærlingekontrakter, som omfattes af L. 30. Marts 1889 Nr. 39 § 1, er uforbindende, hvorimod det mundtlige Løfte om Udstedelse af en Vexel er forpligtende. Pligt til Kontrakters Indgaaelse kan iøvrigt ogsaa være skabt paa anden Maade end ved Kontrakt, f. Ex. Postlov 5. April 1888 § 3, Jernbanereglement 4. Marts 1872 (Min. Tid. B. 1872. S. 389).

---

[20]) Se f. Ex. H. R. T. 1883. 894 (U. f. R. 1884. 497), U. f. R. 1873. 113, J. U. 1848. 113. — [21]) D. i U. f. R. 1886. 647, 1880. 785, J. U. 1850. 795, jfr. 1854 Till. S. 30; jfr. U. f. R. 1880. 341.

[22]) Nogle Domme synes at antage, at et af en Trediemand til en Skyldner udstedt Dokument om Kaution for ham, som derefter af Skyldneren er overleveret til Fordringshaveren, giver denne Ret til at holde sig til Trediemand, naar Erklæringen i Dokumentet er en umiddelbar Kautionserklæring, D. i U. f. R. 1874. 787, 1873, 233, 1880. 164, J. U. 1859, 237, men ikke, naar den kun gaar ud paa at ville indgaa Kautionen, U. f. R. 1876. 172, J. U. 1865. 189. Denne Forskjel er der ingen Grund til at anerkjende, men muligvis er Meningen med de sidstnævnte Domme en anden, nemlig den, at Trediemand ved sin mere forbeholdne Erklæring tilkjendegiver, at han kun vil være bunden

§ 3.
Subjekterne i Fordringsretsforhold, navnlig om Flerhed af Subjekter.[1])

I. Af den i § 1 givne Begrebsbestemmelse følger, at der i ethvert Fordringsretsforhold findes to Subjekter, en Fordringshaver (Kreditor) og en Skyldner (Debitor). Ved Fordringshaver forstaas vel at mærke kun den Person, hvem Fordringsretten virkelig tilkommer, idet den hører til hans Formue, men ikke den, der kun har Legitimation med Hensyn til Fordringen ɔ: tager sig ud som Fordringshaver, saaledes at Lovgiveren i forskjellige Henseender indtil videre behandler Skyldneren, Trediemand og ham selv, som om han var Fordringshaver, f. Ex, den, der har stjaalet et paa Ihændehaveren lydende Gjældsbrev. Fordringshaveren vil ofte tillige være Skyldner, og Skyldneren tillige Fordringshaver, se ovfr. § 2. III. Fordringshaver og Skyldner kan ethvert Menneske være, ogsaa Udlændinge, jfr. Pl. 30. Novbr. 1821, V. L. 7. Mai 1880 §§ 84, 85, endog den, som i sin Hjemstavn er Slave, thi efter dansk Ret savner intet Menneske Retsvevnen. Noget andet er det, at ikke alle Mennesker have den saakaldte Handleevne ɔ: Evnen til selv at paatage sig Forpligtelser (Myndighed) eller til paa anden Maade ved egne Handlinger at indtræde i Obligationsforhold. Ikke blot en bestemt Person, men ogsaa en ubestemmelig Kreds af Personer, en juridisk Person, f. Ex. en Stiftelse, kan være Fordringshaver og Skyldner. Men ofte tales der om ubestemte Personer som Subjekter, hvor i Virkeligheden kun et bestemt Menneske er Subjekt, saaledes naar man siger, at Retten efter et paa Ihændehaveren lydende Gjældsbrev tilkommer ubestemte Personer;[2]) saalænge Ihændehaverpapiret endnu befinder sig hos Udstederen, har det ikke skabt noget Retsforhold,

---

under Forudsætning af Akcept fra Fordringshaverens Side, en Fortolkning, som vistnok i det af D. i J. U. 1865. 189 omhandlede Tilfælde var ganske rigtig, jfr. nedenf. § 10 III. 2 b.

[1]) Larsen § 4, Gram §§ 4—8, Nellemann Alm. D. S. 400—406, Aubert §§ 4, 5, G. W. Gram § 4, og navnlig Evaldsen §§ 10 og 11. Jfr. Aagesen R. R. II §§ 109, 110, Windscheid §§ 292—300.

[2]) Aubert S. 7, Windscheid § 291 Note 2 og 3, § 304 Note 11, § 308 Note 19. Se nedenf. § 52 og § 10 Note 31, § 11 Note 6.

og dets Udgivelse skaber kun Ret for den, til hvem det er udgivet, men ikke for eventuelle Ihændehavere.

II. Om Flerhed af Subjekter i Obligationsforhold, dels af Fordringshavere (aktivt Fællesskab), dels af Skyldnere (passivt Fællesskab) tales der ved de saakaldte Anpartsforhold og ved de saakaldte solidariske Forhold.

1. Som Anpartsforhold (*obligatio pro rata* eller *in partem*) betegnes Fordringsretsforhold, naar Flere ere berettigede hver til sin Anpart af eller ere forpligtede til hver at yde sin Anpart af en som Helhed fremtrædende Ydelse, jfr. f. Ex. L. 30. Novbr. 1874 Nr. 155 § 28. 2° og § 53, Fdn. 7. Juni 1827 § 9. De aktive og passive Anpartsforhold ere i Virkeligheden en Række mindre Skyldforhold henholdsvis imellem Skyldneren og hver af Fordringshaverne og mellem Fordringshaveren og hver af Skyldnerne. Naar der her tales om én Ydelse og ikke simpelthen om flere mindre, er Grunden et Fællesskab i Oprindelsen, f. Ex. at A. og B. i Forening have kjøbt en Ting paa Vilkaar, at A. skal betale $^2/_3$, B. $^1/_3$ af Kjøbesummen, at en Fordring er transporteret til Flere, at en Persons Forpligtelse eller Ret er gaaet over paa hans flere Arvinger, et Fællesskab, der i flere Henseender har retlig Betydning, jfr. saaledes nedenfor § 51. II. 4, navnlig i processuel Henseende. Eller Grunden kan ligge i Ydelsens Beskaffenhed, saaledes naar Samejere sukcessivt have forpligtet sig til at overdrage den i Sameje værende Ting til en Anden. Anpartsforholdene kunne atter være ordnede paa forskjellig Maade, navnlig enten saaledes, at i de aktive Forhold hver enkelt Fordringshaver kan indkræve sin Anpart uden de andres Medvirkning, og i de passive hver enkelt Skyldner han tilpligtes at erlægge sin Anpart for sig, eller saaledes, at en Fællesoptræden henholdsvis af samtlige Fordringshavere og mod samtlige Skyldnere er fornøden (Samfordringsforhold,[3]) *litis consortium*).

Anpartsforholdene ville ofte frembyde særlige praktiske

[3]) Betegnelsen Samfordringsforhold, der ofte ogsaa benyttes baade om de Anpartsforhold, hvor Fællesoptræden ikke er fornøden, og om de solidariske Skyldforhold, er af Gram S. 22—23 foreslaaet som særlig Betegnelse for Litisconsortiums-Tilfældene. Denne Udtryksmaade følges her, da Betegnelsen sprogligt er ret passende, og et andet Udtryk savnes.

Vanskeligheder. Til Belysning af disse sondres imellem de Tilfælde, hvor Ydelsen er delelig i den Forstand, at den kan opløses i en Række af Ydelser, der kun kvantitativt adskille sig fra den samlede Ydelse, f. Ex. Ydelse af Penge, Korn af en vis Beskaffenhed, og dem, hvor dette ikke er Tilfældet. Naar Ydelsen er delelig, fremkommer ingen Vanskelighed, dersom Forholdet er ordnet saaledes, at enhver Fordringshaver for sig kan kræve sin Anpart, og dersom hver Skyldner er pligtig at erlægge sin Anpart for sig. Derimod fremkomme Vanskelighederne, saasnart Forholdet er ordnet som et Samfordringsforhold. De aktive Forhold blive da upraktiske, idet det let kan hænde, at en enkelt af Fordringshaverne ikke kan eller vil optræde mod Skyldneren, naar de andre ønske det, og selv om de andre i saa Fald kunne faa Samforholdet opløst eller kunne tvinge ham til Medvirkning, ville de i disse Henseender fornødne Skridt i al Fald tage Tid.[4]) Og de passive Forhold frembyde Vanskeligheder, forsaavidt som de forskjellige Skyldnere have forskjelligt Værnething og altsaa skulle sagsøges paa forskjellige Steder, en Vanskelighed, som Lovgivningen kun undtagelsesvis, L. 30. Novbr. 1874 Nr. 155 §§ 84 og 55, har ryddet af Vejen. Naar Ydelsen ikke i den angivne Betydning er delelig, kunne yderligere Vanskeligheder komme frem. I de passive Forhold vil Fordringshaveren, naar behørig Erlæggelse fra alle Skyldnere ikke finder Sted, enten have at vende sig mod de Enkelte og fra dem sukcessivt modtage Anparter, saa at der, indtil hele Ydelsen er erlagt, fremkommen en Tilstand med delvis Fyldestgjørelse, der kan være meget lidet stemmende med hans Interesser, f. Ex. naar en udelelig Ting skal ydes af Samejerne. Eller han maa sagsøge Skyldnerne under et, hvorved i al Fald de tidligere paapegede Vanskeligheder opstaa. Og naar Ydelsen kun kan erlægges af de Flere ved Handlen i Forening, f. Ex. naar Flere have paataget sig personligt at udføre et Arbejde samtidigt i Forening, maa det vistnok endog antages, at denne Ydelse slet ikke kan fremtvinges ad Rettens Vej,[5]) idet en Dom overfor en Person, hvorved han tilpligtes at

---

[4]) Nærmere Evaldsen S. 138—139. — [5]) Evaldsen S. 156, men dog Nellemann Alm. D. 405—406.

handle i Forening med en anden, i Virkeligheden paalægger ham at gjøre Noget, som han ikke er Herre over. I hvert Fald vilde slige Domme volde Vanskelighed ved Executionen. I de aktive Forhold vil en Særoptræden fra den enkelte Fordringshavers Side ligeledes medføre Mellemtilstande af delvis Opfyldelse, der kunne være meget ubehagelige, jfr. saaledes, at Flere i Forening have kjøbt en udelelig Ting, i hvilket Tilfælde det vil kunne stemme meget lidet med Skyldnerens og den enkelte Fordringshavers Interesser, at de ved delvis Overdragelse af Tingen til den ene Fordringshaver komme i Samejeforhold med hinanden. Og med Samoptræden ere de tidligere omtalte Vanskeligheder forbundne.

2. Efter sædvanlig Sprogbrug[6]) siges solidariske Skyldforhold at foreligge dels (passivt), naar Flere ere hver for sig fuldtud forpligtede til Erlæggelse af samme Ydelse, saaledes at fuldstændig Erlæggelse af denne fra en af Skyldnernes Side frigjør de andre, dels (aktivt), naar Flere ere berettigede med Hensyn til samme Ydelse, saaledes at hver for sig har Ret til det Hele, og at den Enkeltes Modtagelse af Ydelsen bringer de Andres Ret til Ophør. Ydelser ere i denne Forstand de samme, naar de tjene det samme økonomiske Formaal; den, der har paataget sig en Kornleverance og hans Kautionist, der med Penge skal svare for Leverancens Erlæggelse, ere solidarisk Forpligtede. Om den forpligtende Kjendsgjerning for de flere Skyldnere er den samme eller ikke, er for Begrebet ligegyldigt.[7])

Det væsentligt Ejendommelige ved de passive solidariske Skyldforhold er dette, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 18, at Fordringshaveren for sit Tilgodehavende faar en større Sikkerhed end den almindelige, derved at der hæftes for en større Ydelse

---

[6]) Jfr. Windscheid § 292 Note 3.

[7]) Paa romerretlig Vis at sondre imellem to Grupper af solidariske Forhold, saaledes at der i den ene Gruppe (korreale Forhold) foreligger ét Skyldforhold med en Flerhed af Skyldnere eller Fordringshavere, i den anden Gruppe (de uægte korreale eller blot solidariske Forhold) en Flerhed af Obligationsforhold, vilde være urigtigt, Aagesen R. R. II S. 67—69, jfr. Windscheid § 293 Note 1. De nyere Lovgivninger opgive da ogsaa denne Sondring, se D. Entw. Mot. II S. 154—156. Der foreligger i Virkeligheden i alle Tilfældene flere ved samme økonomiske Formaal forbundne Forpligtelsesforhold — et for hver af

end den, som tilkommer ham[8]): naar A. for 1000 Kr. har 3 Skyldnere, som hver hæfte med det fulde Beløb, er hans Krav paa 1000 sikret ved Hæftelse for 3000. Denne Ejendommelighed foreligger imidlertid ogsaa, naar Flere vel kun hæfte med Anparter, men dog saaledes, at de samlede Anparter overstige den Ydelse, som Fordringshaveren skal have, jfr. f. Ex. L. 20. Juni 1850 § 4. d, Kundgj. 1. Decbr. 1851 § 2, 6. Decbr. 1851 § 1. Men for disse Forhold vilde dog Betegnelsen solidarisk sprogligt ikke passe, og naar der i det Følgende tales om Solidaritet uden Bibemærkning, tænkes kun paa de Tilfælde, hvor hver Enkelt hæfter fuldtud. I de passive solidariske Forhold kan Fordringshaveren ordentligvis, saasnart Forfaldstiden er kommen, kræve den hele Ydelse hos hvem af Skyldnerne han vil, og han kan sagsøge de Enkelte hertil samtidigt eller sukcessivt, som han ønsker, ligesom der forøvrigt ordentligvis ikke vil være noget til Hinder for, at han søger hver Enkelt for en Anpart. Undertiden er dog Forholdet det, at en Skyldner kun kan søges for det, som har vist sig uerholdeligt hos en anden; hin siges da at have *beneficium ordinis*. Eller det kan være saaledes, at Fordringshaveren hos hver Enkelt straks kun kan søge en Anpart og først, forsaavidt det viser sig, at de andre ikke kunne betale deres Anparter, det Hele; de Enkelte siges da at have *beneficium divisionis* eller at hæfte principalt pro rata subsidiært solidarisk, og den almindelige solidariske Hæftelse siges i Modsætning hertil at være umiddelbar. Der er overhovedet Intet til Hinder for, at der for de enkelte Skyldneres Pligt gjælder forskjellige Forfaldstider og Betingelser. Passivt solidariske Skyldforhold kunne skabes ved Løfter, som ere rettede paa at stifte dem, f. Ex. Løftet fra Flere om at betale

Skyldnerne, et for hver af Fordringshaverne — hvilke følgelig staa i et vist Afhængighedsforhold til hinanden. Og dansk Ret giver ikke særlige Regler for Grupper af Forholdene, som kunde føre til en Tvedeling i Lighed med den omtalte, om det end naturligvis vil være saa, at Afhængighedsforholdet imellem de flere Skyldforhold gjennemgaaende vil være større i de Forhold, der i Tvedelingen betegnes som korreale, f. Ex. Fleres Løfter om at betale en Sum En for Alle og Alle for En, end i de som blot solidariske betegnede, f. Ex. den solidariske Pligt til at erstatte Skade, som opstaar ved Fleres fælles Retsbrud.

[8]) Se navnlig Bentzon, U. f. R. 1886 S. 417 ff., særligt S. 418—426 og nedenfor i § 74.

en Pengesum „En for Alle og Alle for En", ved Løfter, som have denne Virkning, skjønt de ikke ere rettede herpaa, nedenf. § 47. I, ved Retsbrud nedenf. § 37. I, ved Forpligtelsers Overgang paa flere Arvinger og paa andre Maader. Spørgsmaalene, om andre Ophørsmaader end fuldstændig Betaling, som ramme det ene Skyldforhold, ogsaa ramme de andre, og om den Skyldner, som har betalt det Hele, kan fordre Dækning fra de andre (Regres), kunne ikke afgjøres ved nogen almindelig Regel, se herom nedenf. navnlig §§ 72, 47. I og 37. I.

De aktive solidariske Skyldforhold spille ikke nogen vigtig Rolle i det praktiske Liv.[9]) Som Exempler nævnes undertiden Tilfælde, hvor de flere Berettigede i Virkeligheden kun ere Anpartsberettigede, men hvor hver Enkelt har Legitimation til ogsaa at optræde paa de andres Vegne. Naar disse Tilfælde, der kun gjennem en Forvexling af Ret og Legitimation kunne siges at skabe solidarisk Ret, udsondres, blive de praktisk forekommende Tilfælde meget faa, idet de økonomiske Formaal meget sjældent ville kunne afføde en Tilstand, i hvilken det er retligt ligegyldigt, af hvem et Formuegode erholdes. Som Exempler kunne dog maaske nævnes Fordringshaverens og Kautionistens Ret overfor Skyldneren, naar Kautionen er indgaaet efter Anmodning,[10]) jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 62, og lignende Tilfælde, hvor den ene Fordringshavers Ret er subsidiær, samt visse Krav paa Sikkerhedsstillelse, f. Ex. Kravet, som, naar en Person har udlovet en Præmie for den bedste Besvarelse af en Opgave, kan rejses i hans Konkursbo af en Enkelt, der agter at forsøge Besvarelsen, jfr. ogsaa V. L. 7. Maj 1880 §§ 26, 27.

§ 4.
Fordringsrettighedernes Retsbeskyttelse.

Uden Retsbeskyttelse existerer ikke nogen Ret; Personens Krav mod en Anden maa være retsbeskyttet for at kunne be-

---

[9]) Evaldsen S. 141 Note. — [10]) Naar Kautionen er indgaaet uden Skyldnerens Anmodning, har Kautionisten forinden Indfrielsen ingen Ret mod denne. Ved det i Texten Bemærkede er bortset fra Kautionistens Ret til efter D. L. 1—23—15 at kræve Betaling af Skyldneren for dermed at fyldestgjøre Fordringshaveren

tegnes som en Fordringsret. Retsbeskyttelse kan være givet Fordringshaveren ikke blot mod Skyldneren, men ogsaa mod Trediemand, som krænker hans Ret, se ndfr. §§ 73 og 75. Det vigtigste Udslag af Retsbeskyttelsen overfor Skyldneren er Fordringens Søgsmaalskraft eller Fremtvingelighed, som bestaar deri, at Fordringshaveren ad Rettens Vej kan fremtvinge Opfyldelsen af sit Krav eller Erstatning for dets Ikke-Opfyldelse. Naar en Fordring mangler Søgsmaalskraft, tales der ofte efter romerretlig Sprogbrug[1]) om naturlige Fordringer[2]) (*obligatio naturalis*). Ved denne Betegnelse sigtes der til meget forskjellige Forhold. Undertiden menes dermed Krav, som, uden at have Søgsmaalskraft, dog ere retsbeskyttede paa anden Maade, f. Ex. naar en Person har lovet, at hans Fordringsret ikke skal blive gjort gjældende ved Søgsmaal, men har forbeholdt sig Ret til at gjøre den gjældende som Modfordring imod Skyldnerens Krav paa ham. I saadanne Tilfælde foreligger der i Virkeligheden en uretskraftig Fordringsret, men slige Tilfælde have kun en aldeles forsvindende praktisk Betydning. I Almindelighed indbefattes da ogsaa under Betegnelsen naturlige eller moralske Fordringer Krav, der aldeles ikke have nogen Retsbeskyttelse som Fordringer, f. Ex. den i D. L. 5—14—55 omtalte Spillegjæld, men hvis Tilværelse Lovgivningen i en eller anden Henseende tillægger retlig Betydning, f. Ex. ved at udelukke Tilbagesøgningsret, naar en vis naturlig Pligt er opfyldt i urigtig Formening om, at den var en Retspligt. I disse Tilfælde maa det fastholdes, at der ikke foreligger nogen Fordringsret, og Betegnelsen *obligatio naturalis* for dem har vist sig ikke at være uden Betænkelighed, men at have ført til urigtige eller i al Fald omtvistelige Konstruktioner og Begrebsbestemmelser, idet den leder til den Forestilling, at der dog egentlig foreligger et Slags Fordringsret i Tilfælde, hvor ingen saadan foreligger.

---

[1]) Aagesen R. R. II § 104, Windscheid § 262. 6. a. §§ 287—289.
[2]) Ørsted J. T. XIV. 2 S. 266—269, Larsen S. 38, Gram S. 14—15, 214, Aagesen S. 172, Aubert S. 172—173. Jfr. om *obligationes naturales* i nyere Lovgivninger Stobbe § 166. I og D. Entw. Mot. II S. 106, der ikke kjender Begrebet.

§ 5.
Retskilder og Literatur.[1])

Grundlaget for den danske Obligationsret er Kong Kristian den Femtes danske Lov af 15. April 1683, (D. L.), navnlig dens femte Bog. Hertil slutter sig en Mængde yngre Lovbestemmelser om spredte Æmner. Men Resultatet bliver dog, at mangfoldige af de almindeligste og vigtigste Regler ikke ere udtalte i Lovgivningen. De maa fastsættes ved Analogislutning fra de givne Lovbestemmelser og ved Udfindelse af de Grundsætninger, hvoraf disse ere Udslag. Adskillige Retssætninger ere fastslaaede af Retssædvane[2]) eller anerkjendte i en fast Praxis.

Skjønt den danske Obligationsret i det væsentlige er af national Karakter, er det dog saa, at dens Hovedsætninger faktisk i stort Omfang falde sammen med almindelig europæisk-amerikansk Ret. Overhovedet gjælder det for intet almindeligt Retsomraade saameget som for Obligationsretten, at de ledende Grundsætninger faktisk ere fælles i de forskjellige Landes Retsforfatninger. Derfor bliver det naturligt og nødvendigt ved Fremstillingen af den danske Obligationsret at tage Hensyn ikke blot til den danske Retsliteratur og til den paa Christian den Femtes norske Lov, der væsentligt har samme Indhold som danske Lov, hvilende norske Ret og Retsliteratur, men ogsaa til fremmed Lovgivning og Literatur. Sammenligningen med fremmed Ret giver ikke blot Grundlaget for en Kritik af den danske. Men ligesom en vis Enstemmighed i den europæiske Ret vil afgive en vigtig Støtte for de Resultater, som Videnskaben har udledet af vore Loves Grundsætninger, saaledes maa omvendt de ad denne Vej udfundne Resultater blive noget usikre, naar fremmed Retsliv og Retsvidenskab med de samme fælles Grundsætninger som Udgangspunkt er kommet til andre Resultater. Allerede af Hensyn til Pladsen kan denne Jævnførelse med fremmed Ret, der i det Følgende ikke vil blive optagen i Texten, men i Noter under denne, dog ikke gaa i Enkeltheder, men maa begrænses til Hovedpunkter,

[1]) Aagesen §§ 3, 4, Aubert § 2. Jfr. en Oversigt i Holtzendorff Encyclopädie der Rechtswissenschaft, Erster systematischer Theil. — [2]) Se om Handelssædvaner ndfr. § 39 Note 20.

og der maa gjøres et Udvalg af Stoffet. Hensyn maa tages til to Hovedgrupper af Retsforfatninger. Paa den ene Side til den romerske Ret i dens Udvikling til Nutiden. Som Retsforfatninger, hørende til denne Gruppe, fremhæves den tyske, den østerrigske og den franske samt den nye schweiziske Lov om Obligationsretten af 1881. Blandt disse bliver atter den tyske af særlig Vigtighed, idet det vel er ubestrideligt, at ingen nyere Retsvidenskab i sin Helhed er naaet saa vidt som den tyske, ligesom det ogsaa fortrinsvis er denne, som har haft Betydning for Udviklingen af den skandinaviske. De sidste Resultater af Arbejdet i tysk Retsliv og Videnskab foreligge i Udkastet til en borgerlig Lovbog for det tyske Rige (Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich, Erste Lesung 1888), der for Obligationsrettens Vedkommende afgjort fastholder det romerretlige Grundlag. I Motiverne til dette Udkast indeholdes værdifulde Oversigter over de vigtigste romanistiske Retsforfatninger. Til den anden Gruppe høre de paa nationalt Grundlag opbyggede svenske og engelsk-amerikanske Retsforfatninger. Det vil i det Følgende ses, at den dansk-norske Ret i væsentlige Punkter staar paa samme Side som denne Gruppe, i Modsætning til den romanistiske. Som Hjemmel for Standpunkterne i fremmed Ret findes, foruden de paagjældende Lovbøger, navnlig citeret følgende Forfattere:

For Norge: Aubert, Hagerup, G. W. Gram, Vogt.

For Sverrig: Nordling, Schrevelius.

For romersk Ret: Windscheid, Aagesen.

For Tyskland: Windscheid, Stobbe, Hahn, Thöl og forskjellige Forfattere hos Endemann og Ihering.

For Schweiz: Schneider.

For Frankrig: Mourlon, Aubry & Rau, Lyon-Caen & Renault, Sourdat.

For England-Amerika: Pollock, Wharton, Leake, Anson, Mayne, Holland.

Om de Værker af de nævnte Forfattere, som der ved Navnene henvises til, findes nærmere Oplysning i foranstaaende Fortegnelse over Forkortelser, der tillige meddeler, hvorledes de forskjellige fremmede Love ere betegnede.

I samme Fortegnelse findes angivet de dansk-norske Hovedværker om Obligationsretten siden Ørsteds Tid. Om Forfatterne før Ørsted findes Oplysninger hos H. Øllgaard: Anders Sandøe Ørsteds Betydning for den danske og norske Retsvidenskabs Udvikling II S. 248—340.

§ 6.

Stoffets Ordning.

Fremstillingen af Retsreglerne om Fordringsrettighederne falder naturligt i en almindelig og en speciel Del. I Obligationsrettens almindelige Del behandles de Regler, der gjælde for Obligationsforholdene i Almindelighed, eller dog for vigtige Klasser af disse. I den specielle Del behandles disse almindelige Retssætningers nærmere Gjennemførelse i de enkelte Arter af Obligationsforhold og de for enkelte mere specielle Arter gjældende særlige Retsregler. Grænsen imellem den almindelige og specielle Del er saaledes ikke skarp og stabil, men forskydes efter Lovgivningens forskjellige Indhold til forskjellige Tider og følger Retsvidenskabens Bevægelser. I den almindelige Del falder Stoffet i følgende Hovedgrupper, nemlig foruden Indledningen (A) Læren om Fordringsrettighedernes:

B. Tilblivelse (§§ 7—35).
C. Indhold (§§ 36—48).
D. Forandring og Ophør (§§ 49—72) og
E. Retsbeskyttelse (§§ 73—76).

B. TILBLIVELSE.

§ 7.

Almindelige Bemærkninger.[1]

En Fordringsrets Tilblivelse forudsætter, ligesom andre Rettigheders, altid en Retsnorm, der knytter Fremkomsten af en

[1]) Larsen S. 2—3, Gram S. 15—17, Evaldsen S. 9—11, Aubert S. 5—6, Goos II S. 210 ff. Jfr. Windscheid § 68, § 302.

Fordringsret til visse faktiske Kjendsgjerninger, samt Tilstedeværelsen af saadanne Kjendsgjerninger (retsstiftende Kjendsgjerninger.[2]) Undertiden forbeholdes Betegnelsen retsstiftende Kjendsgjerning dog for det Tilfælde, at Retsnormen indeholder en almindelig Regel, som anordner Indtrædelsen af Ret, naar visse Fakta komme til Existens, men benyttes ikke, naar Retsnormen indskrænker sig til at anordne en enkelt individuel Rettighed eller kun knytter Retsvirkning til Kjendsgjerninger, som allerede forelaa ved Normens Tilblivelse, f. Ex. naar en Lov lægger Skattepligt paa visse faste Ejendomme.[3]) I de sidste Tilfælde tales der ofte om umiddelbart lovbestemte Rettigheder, en Betegnelse. der forsaavidt er uheldig, som den synes at antyde, at der ikke kræves andet end Retsnormen til Rettighedens Tilblivelse. Undertiden betegnes de Rettigheder, der opstaa paa anden Maade end ved en paa deres Indtræden rettet Viljeserklæring, som lovbestemte i Modsætning til de viljesbestemte. Ogsaa denne Udtryksmaade er uheldig, da en Retsnorm altid er Forudsætning for Rets Tilblivelse; end ikke den menneskelige Vilje kan skabe anden Ret end den, som Retsnormen giver den Magt til at skabe.[4])

Ved Fremstillingen af Reglerne om Fordringsrettigheders Stiftelse ville Nogle sondre imellem Rettighedernes Stiftelse fra første Haand og fra anden Haand.[5]) Ved det sidste Led i Inddelingen sigtes til de Tilfælde, hvor et mellem to Personer virkeligt eller tilsyneladende bestaaende Obligationsforhold overføres til Trediemand, f. Ex. ved Overdragelse fra Fordringshaverens Side (Transport). Det vil i det Følgende (§ 49) blive oplyst, hvorfor den saakaldte Stiftelse paa anden Haand ikke medtages her, men behandles i Læren om Fordringsrettigheders (subjektive) Forandring. Her skal kun handles om Fordringsrettigheders Stiftelse fra første Haand.

De romerske Jurister inddelte som bekjendt Fordringsrettighederne efter deres retsstiftende Kjendsgjerninger i de kontraktmæssige *(obligationes ex contractu)*, de deliktmæssige *(obliga-*

---

[2]) Goos I S. 182—184, Windscheid § 63 Note 1, § 68, jfr. § 136 Note 2, 4, 5. — [3]) Aagesen R. R. I S. 153—156. — [4]) Aagesen R. R. I S. 156—157, Windscheid § 68 Note 1. — [5]) Goos II. S. 210 ff., Evaldsen S. 9, 11.

tiones ex delicto) og „forskjellige andre“ *(obligationes ex variis causarum figuris)*, eller i de kontraktmæssige, de deliktmæssige, de kontraktlignende *(obligationes quasi ex contractu)* og de deliktlignende *(obligationes quasi ex delicto)*. I Hovedtanken er vel den første Inddeling rigtig, men i meget er den dog forkastelig. Den er i flere Henseender bygget paa ydre ligegyldige Ligheder og Uligheder imellem de forskjellige retsstiftende Kjendsgjerninger og kommer derved til at sammenstille det Uensartede og adskille det Sammenhørende.[6]) Stilles i samme positivt bestemte Gruppe maa alle de retstiftende Kjendsgjerninger, der skylde samme Retsprincip *(ratio juris)* deres retsskabende Evne, og kun disse.[7]) Kun saaledes erholdes Kjendskabet til, hvad der er det Centrale i det Indbegreb af Kjendsgjerninger, som Normen angiver som retsstiftende, og det Indblik i de retsstiftende Kjendsgjerningers Væsen, der er Forudsætningen for, at det i det enkelte Tilfælde med Sikkerhed kan afgjøres, om de trods særlige Omstændigheders Tilværelse dog ere retsskabende, og hvilken Ret de have skabt.

I Overensstemmelse hermed vil der i det Følgende blive sondret imellem I. de Kjendsgjerninger, der skylde Retshandelsprincipet (Løfteprincipet, Kontraktsprincipet) deres retsskabende Evne (§§ 8—25), II. de Kjendsgjerninger, hvis retsskabende Evne hviler i Retshaandhævelsens Princip[8]) (§§ 26—31), og

[6]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 325, Aagesen R. R. II. S. 14—20. — [7]) Aagesen R. R. II S. 172, Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. XIV—XV og 321, Torp i U. f. R. 1884 S. 1138, Schlossmann Der Vertrag S. 15 ff.

[8]) I Forbindelse med Fremhævelsen af, at Grundinddelingen af Retsforholdene maa være Sondringen imellem de principale Retsforhold, der skyldes Retsanordningshensyn, og de sekundære, der begrundes ved Retshaandhævelsen, er det blevet gjort gjældende, at de af Retsbrud udspringende Erstatningskrav ere af væsentlig anden Beskaffenhed end de andre Obligationsforhold, og at Retsbruddet derfor ikke er noget naturligt Led i den almindelige Inddeling af de retsstiftende Kjendsgjerninger, der har Retsanordningen for Øje, se Goos I S. 147, 154—155, II S. 206. Herimod maa det erindres, at Retsordenen — og det med Føje — netop har lagt det Erstatningskrav, som er opstaaet af et Retsbrud, ind under de almindelige formueretlige Grundsætninger, jfr. ndfr. § 28. II, § 51. II, § 59. IV, saa at det i Modsætning til de andre af Retshaandhævelsen udspringende Rettigheder, saasom Straffekravet og Præventionsretten, naar det engang er skabt, ligesaavel som den krænkede Ret existerer for sin egen Skyld og ikke for et andet Retsgodes Skyld: Erstatningen skal netop være Æquivalent.

endelig III. andre retsstiftende Kjendsgjerninger, med Hensyn til hvilke det vil blive nærmere undersøgt, om større eller mindre Grupper af dem hvile i andre almindeligere Retsprinciper (§§ 32—35).

I. RETSHANDELEN

og de med denne beslægtede Kjendsgjerninger (Kvasiretshandelen).

---

§ 8.

Viljestheori eller Tillidstheori.[1])

At Fordringsrettighederne kunne stiftes ved de Privates derpaa rettede Viljeserklæringer, Retshandeler,[2]) og at denne Stiftelsesgrund er den normale og hyppigste, er givet, D. L. 5—1—1 og 2, men der hersker endnu i mange Retninger Tvivl om, hvad der nærmere kræves til en gyldig Retshandel. Talen er her kun om Retshandelen som Stiftelsesgrund for Fordringsrettigheder og kun om Retshandelen i levende Live *(inter vivos),* hvorimod der om sidste Viljeserklæringer *(dispositiones mortis causa)* henvises til Arverettens Lære om Testamenter og Legater.

Til Indledning i Læren om den Fordringsret stiftende Retshandel i levende Live, bliver det fornødent at fastslaa Lovgivningens Hovedsynspunkt for slige Retshandelers Evne til at skabe Ret. Hvad Striden i denne Henseende drejer sig om, ikke blot her i Landet men ogsaa andetsteds,[3]) er dette, om

---

[1]) Aagesen Program 1872 S. 31, Indledning S. 571, N. Lassen, Goos I S. 221—222 og 228—230, II S. 211—214, 319—333, Nordling S. 141 ff., Jul. Lassen i U. f. R. 1885 S. 67.

[2]) Se om Begrebet Retshandel i Almindelighed navnlig Goos I S. 211 ff., II S. 317 ff., Windscheid S. 69, Kohler i Grünhuts Zeitschrift XIII S. 287 ff.

[3]) Se i Sverrig Nordling S. 141 ff., i Tyskland og Holland Windscheid § 69 Note 1a, § 75 Note 1a, § 318 Note 3; i England Holland The elements of jurisprudence 4th ed. S. 100—102 og 213 ff.

Viljeserklæringens retskabende Evne væsentligt skyldes den Erklærendes bag Erklæringen liggende Vilje af det Udtalte, eller[4]) om den skyldes den ved Retshandelen hos den Erklærendes Medkontrahent virkelig eller muligvis vakte beføjede Forestilling om og Tillid til, at den Erklærende vil det Udtalte. Efter den første Anskuelse (Viljestheorien) skaber Retshandelen kun Ret, forsaavidt det Erklærede stemmer med den Erklærendes Vilje i Erklæringens Øjeblik, efter den anden Anskuelse (Tillidstheorien) er den Erklærendes Viljesmangel uden retlig Betydning, naar den ikke var kjendelig for Medkontrahenten.

Hvilket af disse Standpunkter der er den danske Lovgivnings, kan dog ikke her nærmere godtgjøres; det egentlige Bevis maa henskydes til en senere Undersøgelse (§ 17). Kun Følgende skal her bemærkes: Hovedlovbudene angaaende Formueretshandeler i levende Live, D. L. 5—1—1 og 2, angive som den retsstiftende Kjendsgjerning Løftet, Indgaaelsen, Kontrakten; man skal, siges det her, holde, hvad man har lovet, og Kontrakter skulle holdes i alle deres Ord og Punkter, som de ere indgaaede. Disse Udtryk pege i Retning af Tillidstheorien. Naar A. har erklæret overfor B, at han vil yde denne en Præstation, saa har han utvivlsomt „lovet“ B. denne, „indgaaet en Kontrakt“ om denne Præstation, selv om Erklæringen ikke stemmer med hans Vilje, f. Ex. fordi han talte eller skrev fejl. Kun kunde der spørges, om ikke Ordene i de nævnte Lovbud føre endnu videre end Tillidstheorien, nemlig til det aldeles urimelige Resultat, at den Erklærende er bunden ved sit Ord, selv om det var kjendeligt for Medkontrahenten, at den Erklærende ikke vilde det Udtalte. Dette kan dog ikke antages. Naar A. erklærer at ville yde B. Præstationen y., og B. maa vide, at A. hermed ikke mener, hvad der i Almindelighed udtrykkes ved y., men Intet eller noget Andet, er Præstationen y.

---

[4]) Rettere burde maaske Spørgsmaalet stilles paa, om det efter Lovgivningen er tilstrækkeligt, at Tillid er vakt (eller med Føje kunde vækkes), eller om der tillige kræves, at det Udsagte er villet. De Lovgivninger, der staa paa Viljestheoriens Standpunkt, kræve vistnok først og fremmest, at en vis Tillid er vakt eller kunde vækkes, og saa tillige, at den Erklærende vil det udtalte, jfr. Windscheid, § 306 Note 8.

ikke „lovet“ ham, ikke omkontraheret. Ved et Tilsagns Indhold forstaas med andre Ord efter almindelig Sprogbrug kun det, der af den, som Tilsagnet rettes til, med Føje kan opfattes som villet af Tilsigeren.

Foreløbigt synes altsaa D. L. 5—1—1 og 2 at pege i Retning af Tillidstheorien. Men man kunde spørge, om ikke et andet Resultat ligefrem følger af Lovgrunden til Regelen om Retshandelers forbindende Kraft. I denne Henseende bliver der under forskjellige Formuleringer ofte henvist til den utvivlsomt rigtige Sætning, at Lovgiverens Anerkjendelse af Retshandelens retsskabende Evne er Udtrykket for, at Lovgiveren anerkjender de Privates Autonomi, giver dem Frihed og Middel til at ordne deres Forhold, som de selv ville. Heraf drages jævnligt den Slutning, at Lovgiverens Anerkjendelse af Retshandelens Gyldighed maa forstaas saaledes: hvad du vil, det sker, naar du erklærer det som din Vilje. Viljestheorien anses som ligefrem given med Lovgrunden. Denne Slutning er imidlertid forhastet; Lovgiveren kan til Gjennemførelse af de Privates Autonomi give en Regel som den nævnte, men han kan ogsaa gaa en anden Vej. Idet Lovgiveren anerkjender de Privates Autonomi og i denne Anledning giver dem Retshandelen i Hænde som Middel til at ordne deres Formueforhold, som de ville, kan Tanken ogsaa være denne: Ved Retshandeler kunne I skabe de Retsforhold, I ville; men, hvad I erklære som Eders Vilje, det sker, selv om det ikke stemmer med Eders Vilje, thi der maa kunne stoles paa Tilsagn.

Spørgsmaalet staar altsaa netop paa, hvilken af disse Veje Lovgiveren har valgt, og det kan ikke paa Forhaand postuleres, at han har valgt den første. At Anerkjendelsen af de Privates Autonomi er Lovgrunden for Retsreglen om Retshandelers forbindende Kraft, oplyser altsaa Intet om, hvorvidt denne Retsregel er Udtryk for Viljestheorien eller Tillidstheorien. Ej heller kan en indskrænkende Fortolkning af D. L. 5—1—1 og 2 støttes paa, at Tillidstheorien skulde være urimelig og ubillig. At det praktiske Retsliv trænger til Anerkjendelsen af den Sætning, at der kan stoles paa Løfter, har Retsvidenskaben med gode Grunde godtgjort, og denne Trang har fundet utvetydige

Udslag i Retslivet.[5]) Ubillig bliver Theorien ikke, naar den retteligt forstaas, og naar visse Begrænsninger anerkjendes, se herom nedenfor i § 17. Medens der saaledes ikke kan anføres indre Grunde, som berettige til at antage noget Andet end det, som D. L. 5—1—1 og 2 foreløbig synes at fastsætte, findes der heller ikke i den positive Lovgivning Udtalelser, som medføre et andet Resultat, hvorimod Lovudtalelser og adskillige fastslaaede Retssætninger oplyse om, at den danske Ret staar paa Tillidstheoriens Standpunkt. Disse Sætninger ville findes godtgjorte i det Følgende (§ 17). Her bliver kun paa Forhaand Resultatet at notere: Lovgiverens Synspunkt for Anerkjendelsen af den Formueretshandeler i levende Live tilkommende Kraft er dette, at Retshandelen forpligter den Erklærende, fordi han ved sin Erklæring har givet sin Medkontrahent Føje til at antage, at han vil det Erklærede.[6]) Den danske Rets Løfteprincip (Kontraktsprincip) er ikke Viljesdogmet men Princip om Tro og Loves Ubrødelighed.

---

[5]) Se Citaterne i Note 1 og de hos Windscheid § 75 Note 1a nævnte Forff., der søge at indfortolke Tillidstheorien i de romerske Retskilder, til hvilke navnlig kan føjes Kohler hos Ihering XXVIII S. 166 ff., jfr. ogsaa U. f. R. 1887. S. 478, men dog D. Entw. Mot. I S. 189—191. Naar N. Lassen i U. f. R. 1885 S. 2 ff. og 97 ff. polemiserer imod „Principet om Retsbeskyttelse for berettigede Forventninger", er hans Mening ikke at tage Afstand fra Tillidstheorien, se l. c. 102, men kun en Protest mod en vis — ogsaa udenfor Danmark almindelig — Formulering af denne og imod visse muligvis forhastede Slutninger om Konsekvenser af Tillidstheoriens Anerkjendelse, hvorom nærmere paa flere Steder i det Følgende. Om Protesten hos Hagerup S. 36 Noten rammer Tillidstheorien i det Hele eller kun en vis Formulering af denne, er ikke klart, men det sidste synes efter Udtalelsen l. c. S. 32 at maatte være Meningen.

[6]) Saaledes ogsaa G. W. Gram S. 30 og engelsk-amerikansk Ret, se Holland The elements of jurisprudence 4th ed. S. 213 »*When the law enforces contracts, it does so to prevent disappointment of well-founded exspectations*«, Pollock S. VII, 4 og 11 og 5th ed. S. 234 »*The nature of a promise is to create an exspectation in the person to whom it is made*«, Anson S. 9 Note, Wharton § 202a, hos hvilken Forfatter, ligesom hos ældre engelsk-amerikanske Forfattere, Sagen forøvrigt nærmere fremstilles saaledes, at Viljesmangel materielt udelukker Forpligtelse, men at den Erklærende, naar Modparten er i god Tro, processuelt er udelukket fra at gjøre denne Indsigelse gjældende *(estoppel)*, samt svensk Ret Schrevelius I S. 140, Nordling S. 146 og 179. Se derimod om de romanistiske Retsforfatninger § 17 Note 1.

§ 9.

Løfte eller Overenskomst.[1]

I den danske Retsliteratur siges det ofte under Paavirkning af den romanistiske, at den Retshandel, som skaber Fordringsret, er en Overenskomst (Forbund, Kontrakt), hvorved forstaas et antaget Tilbud eller en Skylderklæring, der er tilegnet (akcepteret) af den Person, som den er afgiven til. Skylderklæringen, Løftet alene antages ikke at kunne stifte Ret; den Fordringsret stiftende Retshandel antages saaledes at være en tosidet. Denne Lære (Overenskomsttheorien), om hvilken det tilstrækkeligt er oplyst, at den ikke stemmer med Retslivets Tarv,[2] er imidlertid for dansk Rets Vedkommende urigtig.

Hovedlovbudet om Æmnet findes i D. L. 5—1—1, som bestemmer, at Enhver er pligtig at efterkomme, hvis han lovet og indgaaet haver. Medens Overenskomsttheorien til Rets Stiftelse kræver Viljeserklæring baade fra den, der skal forpligtes, og fra den, der skal have Retten, udtales det her klarligt, at der kun kræves Handling fra dens Side, der skal forpligtes. Navnlig er det klart, at det at „love" er en ensidig Handling fra dens Side, der skal forpligtes, men det samme gjælder om at „indgaa". Naar f. Ex. A. og B. have forhandlet om Salg af A.s Eiendom, for hvilken B. har budt 100,000

---

[1]) Jul. Lassen Løfte og Akcept i T. f. Rvdsk. I S. 105 ff. og 225 ff., N. Lassen.

[2]) Aagesen Program 1872 S. 29 ff. jfr. 1871 S. 71—72, R. R. I S. 205 ff., Indledning S. 34 og 571 ff., Goos I S. 221 ff., N. Lassen S. 52 og 99—100, Nordling S. 141 ff., Evaldsen S. 12—22, Jul. Lassen l. c. S. 261 ff. og 111 ff. Den romerske Ret med de paa denne hvilende Lovgivninger og engelsk-amerikansk Ret staa vel i det hele paa Overenskomsttheoriens Standpunkt *(consensus, Vertrag, convention, consent)*, Jul. Lassen l. c. S. 226 ff., 240 ff. og 259—260, men ligesom Theorien intetsteds findes konsekvent gjennemført, viser der sig i nyere Lovgivninger, særligt i Handelsretten, og i Retspraxis en Tendens henimod Løftetheorien, Jul. Lassen l. c. S. 246 ff. og 260 ff. Navnlig erklære nyere Love Tilbudet for forpligtende, f. Ex. D. H. G. B. Art. 318 og 319, Schw. Art 3—5, D. Entw. §§ 82—84. Svensk Ret staar vistnok, ligesom dansk-norsk Ret, paa Løftetheoriens Standpunkt, Nordling S. 155—156, Schrevelius II S. 386—389, jfr. dog Naumanns Tidsskrift V S. 104—105. Forskjellige Forff. finde i Løftetheorien Udtrykket for en germansk Opfattelse i Modsætning til den romanske, Jul Lassen l. c. S. 261 Note 1a.

Kr., medens A. forlanger 150,000 Kr., og A. derefter tilskriver B., at han er villig til at sælge for 130,000 Kr., er han „gaaet ind paa“ at sælge for denne Sum og ifølge D. L. 5—1—1 bunden overfor B. uden nogen Tilegnelseshandling fra dennes Side. Mod det Anførte kan intet Modargument hentes fra D. L. 5—1—2, der siger, at Kontrakter skulle holdes. Denne Artikel udtaler nemlig ingenlunde, at kun Kontrakter (akcepterede Løfter) skulle holdes, og har overhovedet ikke til Hensigt at udtale, hvad der som Minimum kræves til Rets Stiftelse, hvilket allerede er fastsat i 5—1—1, men tilsigter at slaa Kontraktfrihedens Grundsætning fast med dens Undtagelser og at bestemme Retsvirkningen af Formueretshandeler i levende Live. Der er saaledes ingen Strid tilstede imellem D. L. 5—1—1 og 2 — naar Løftet er forpligtende er det akcepterede Løfte naturligvis ogsaa forpligtende — der kunde berettige til en indskrænkende Fortolkning af det førstnævnte Lovbud, jfr. ogsaa D. L. 5—1—4 og 5. Ej heller kan en indskrænkende Fortolkning af D. L. 5—1—1 støttes derpaa, at Fordringsretten, som vedrørende tvende Personers Retsforhold, ikke kan skabes ved en Enkeltvilje, men kun ved tvende Personers overensstemmende Vilje; der gives utvivlsomt mangfoldige Fordringsrettigheder, som stiftes uden den Berettigedes Akcept, f. Ex. Deliktskravene og de af Retshandeler til Gunst for Trediemand opstaaede Krav (§ 24 I). I Pl. 25. Januar 1820, jfr. Kollegialtidende 1820 S. 81 ff., gaas der da ogsaa som noget Selvfølgeligt ud fra, at uakcepterede Auktionsbud ere forbindende, jfr. ogsaa Stp. L. 19. Febr. 1861 § 13. Løftet og Indgaaelsen ere efter dansk Ret forpligtende uden Akcept.[3,4]) Men da et

---

[3]) Saaledes Ørsted Hdbg. I S. 93—94, Evaldsen S. 12—22, Jul. Lassen l. c. S. 120 ff., tildels Hurtigkarl Den danske og norske private Rets første Grunde II 2 S. 20, Aubert S. 70—75, Hagerup Den norske Panteret S. 90—91, hvorimod den romanistiske Theori repræsenteres af en Række ældre Forff., jfr. herom Jul. Lassen l. c. S. 132—133 og af Larsen S. 23—25, Gram S. 165—169; ubestemt Hindenburg Kjøb og Salg, jfr. herom N. Lassen S. 60—61. Hvad Retspraxis angaar, ses vel Dommenes Præmisser undertiden paavirkede af Overenskomsttheorien, men Afgjørelserne i det Hele ikke. D. i H. R. T. 1866. 638, 1882. 520 (U. f. R. 1883. 126), U. f. R. 1873. 233, J. U. 1859. 237, 1860. 706 kunne vistnok kun forsvares fra Løftetheoriens Standpunkt, jfr. ogsaa U. f. R. 1886. 1166 og 1868.

Løfte jo bliver til en Kontrakt ved at gjøres gjældende af Løftemodtageren, og af de Grunde, som omtales i § 10. III, tales der hyppigt om Kontrakten som Stiftelsesgrund for Ret.

§ 10.
Løftet og Akcepten.

I. Den retsstiftende Kjendsgjerning er altsaa efter D. L. 5—1—1 Løftet og Indgaaelsen. Et Løfte betyder efter almindelig Sprogbrug en til en Anden rettet og derved til dennes Bevidsthed kommen Skylderklæring, men Udtrykket findes dog ogsaa benyttet om den Skylderklæring, der endnu ikke er ankommen til Adressaten. Ligesom imidlertid den almindelige Sprogbrug maa have Formodningen for sig, saaledes gjør i alt Fald Ordet „indgaaet" det utvivlsomt, at Skylderklæringen for at være bindende efter D. L. 5—1—1 maa være kommen til Adressaten; „indgaaet" betyder nemlig altid, hvad „lovet" i Almindelighed betyder, nemlig en Skylderklæring, som er kommen til Adressaten. Hvad enten man antager, at Ordet „og" imellem „lovet" og „indgaaet" er brugt i sædvanlig Betydning, eller som ligt med „eller", hvilken sidste Forstaaelse ifølge D. L. 5—1—4 maa antages for den rette, bestemmer altsaa D. L. 5—1—1, at Løftet ɔ: en Skylderklæring, som af den, der skal forpligtes, er afgivet og rettet til en Anden, til hvis Bevidsthed den derved er kommen, er retsstiftende efter dansk Ret. Løftets enkelte Bestanddele blive nu at omhandle.

---

981. D. i H. R. T. 1869. 754 (U. f. R. 1870. 382), der forandrer den klare Overretsdom, er uafgjørende. Anerkjendt er det, at en gjort Bestilling ikke kan tages tilbage, og at Handelstilbudet er forpligtende, Resp. 17. Aug. 1883 i U. f. R. 1888. 788, S. og H. R. T. 1864. 165, 1863. 188; U. f. R. 1876. 1133, men dog J. U. 1859. 805 og forudsætningsvis U. f. R. 1881. 737 og 1867. 476, jfr. ndfr. i § 10 Note 1. D. i H. R. T. 1882. 596, (U. f. R. 1883. 167), 1877. 342, (U. f. R. 1877. 1195), U. f. R. 1881. 170, Schl. H. R. D. I. 88 forudsætte, at uakcepterede Meddelelser kunne skabe Ret. De Domme, der ses at kræve Akcept, forklares og retfærdiggjøres, med Undtagelse af de nævnte DD. i U. f. R. 1881. 737, 1867. 476 og J. U. 1859. 805, alle ved det ndfr. i § 10. III. 2 Bemærkede. Se iøvrigt om Praxis Jul. Lassen l. c. S. 134—135, hvor dog Note 22 bør udgaa.

[4]) Se om Undtagelser ndfr. § 12 Note 4.

a) Der maa foreligge en Skylderklæring, ɔ: en Erklæring, som indeholder en Disposition; den blotte Enuntiation eller Beretning om, at man har en Beslutning, er ikke tilstrækkelig.[1]) Erklæringen „jeg vil, dersom jeg vil" er ikke noget Løfte;[2]) men det udelukker ikke Løftets Begreb eller Opstaaelsen af en Forpligtelse, at Løftet er gjort betinget af en Handling, hvis Foretagelse beror paa Løftegiverens Vilkaarlighed, f. Ex. Løftet om en Konventionalbod, eller at Løftegiveren forbeholder sig Ret til at træde tilbage fra Løftet, naar blot denne Ret har Grænser.

b) Skylderklæringen maa af den Erklærende være ikke blot udtalt, men afgiven og rettet til en Anden som Adressat, jfr. ndfr. § 11. A. bliver altsaa ikke forpligtet ved at nedskrive og i sin Skuffe nedlægge en Skylderklæring. Ej heller bliver han forpligtet derved, at en Uvedkommende bemægtiger sig Skylderklæringen og overbringer den til Adressaten; A. har ikke lovet Adressaten Noget.. Visse Undtagelser herfra ere dog anerkjendte (§ 11).

c) Skylderklæringen maa ved de saaledes af Afgiveren trufne Foranstaltninger være kommen til Adressatens Be-

[1]) H. R. T. 1882. 597 (U. f. R. 1883. 167), 1874. 536 (U. f. R. 1875. 388), U. f. R. 1874. 364, 1872. 1048, Schl. H. R. D. III. 408 jfr. I. 322. Grænsen kan være vanskelig at drage, navnlig imellem Tilbudet og Opfordringen til at gjøre et Tilbud. Prismærker paa Varer, som udstilles i Butiksvinduer, Priskuranter, som udsendes af Handlende, offentliggjorte Jernbaneplaner, Theaterplakater o. s. v. ere blotte Enuntiationer, jfr. D. H. G. B. Art. 337. Bestillingen (Ordren), jfr. ovfr. § 9 Note 3, er ordentligvis et Tilbud, men kan være saa ubestemt i Henseende til Varernes Betegnelse og Prisens Fastsættelse, at den taber denne Karakter, jfr. Hahn II S. 207 Note 12. En Gjenstands Opraab til Auktion er kun en Opfordring til at gjøre Tilbud, Pl. 25. Januar 1820, D. i U. f. R. 1867. 627, og det samme gjælder om Bekjendtgjørelsen angaaende absolut Bortsalg, D. i J. U. 1862. 126, U. f. R. 1871. 202, men Opraabet til absolut Bortsalg o. dsl. er et Tilbud til den Højstbydende, U. f. R. 1889. 50, J. U. 1860. 664, se herom Nellemann E. og A. S. 381—384, 391, 370. Lignende Bemærkninger gjælde om Licitation, jfr. D. i U. f. R. 1875. 868. Se om Æmnet navnlig Regelsberger hos Endemann II S. 424, Anson S. 33—35, Pollock S. 13—23, Windscheid l. c. § 308 Note 20 og 21, og om egen Tilstaaelse i Civilprocessen Afzelius i T. f. Rvdsk. II S. 93 ff.

[2]) Deuntzer Skifteret S. 212, D. Entw. § 138, code civil art. 1174.

vidsthed;[3]) det er ikke tilstrækkeligt, at den er kommen til Adressaten. Om man end efter en vis Sprogbrug, jfr. ovfr., kunde sige, at Løftet foreligger færdigt, naar Skylderklæringen er kommen til Adressaten, stemmer denne Forstaaelse dog ikke med almindelig Sprogbrug, og i Ordet „indgaaet“ ligger vistnok i hvert Fald utvivlsomt, at Skylderklæringen maa være kommen til Adressatens Bevidsthed. Denne Retssætning maa altsaa fastholdes som gjældende i dansk Ret, selv om det af den i § 8 paaviste Grundsætning nærmest følger, at der anerkjendes Retsbeskyttelse ikke blot for den virkelig vakte Forventning, men ogsaa for den, som med Grund har kunnet vækkes, en Betragtning, der maatte føre til at anerkjende det som tilstrækkeligt, at Skylderklæringen er kommen til Adressaten, saaledes at der er givet ham Adgang til at optage Løftet i sin Bevidsthed.[4])

II. Hermed er det givet, hvorledes det forholder sig med Løftets Tilbagekaldelighed. Medens Løftet efter Overenskomsttheorien kan tilbagekaldes af Løftegiveren, lige indtil det er akcepteret, er efter dansk Ret Forpligtelsen stiftet og altsaa Tilbagekaldelse udelukket med det Øjeblik, da Skylderklæringen er kommen til Adressatens Bevidsthed. Og den før dette Tidspunkt stedfundne Tilbagekaldelse faar kun retlig Betydning, naar den har standset Løftet paa Vejen, eller er kommen til Adressaten inden eller samtidig med eller i umiddelbar Sammenhæng med, at Skylderklæringen kom til hans Bevidsthed. Dersom Tilbagekaldelsen naaer Adressaten saa tidligt, har der aldrig for ham foreligget noget Løfte fra den Erklærende,[5]) men kun et: „jeg vil, nej, jeg vil ikke“. Til Adressatens Bevidsthed behøver Tilbagekaldelsen ikke at være kommen i det angivne Øjeblik,

---

[3]) Lige hermed maa det regnes, at den kommer til hans Arvinger, jfr. Stobbe § 168. IV. 7, Regelsberger hos Endemann II S. 441—443, men dog Wharton § 12, eller til hans Konkursbo, Nordling S. 176, medmindre det af Erklæringens Indhold fremgaar, at den kun skal komme Erhververen personlig til Gode, K. L. 25. Marts 1872 § 4, jfr. § 161 og § 2, Deuntzer Sk. R. S. 172—173. Om Fallenten kan hindre Konkursboets Erhvervelse ved Afslag af den ham tillagte Ret, se ndfr. Note 10.

[4]) Goos I S. 229—230, jfr. N. Lassen S. 43. Denne Regel vilde i hver Fald anbefale sig ved sin Praktikabilitet og anerkjendes i nyere Love, Jul. Lassen T. f. Rvdsk. I. S. 247, 258, 269. — [5]) Schl. H. R. D. III. 408.

det er tilstrækkeligt, at den er kommen til ham; det maa gaa ud over ham selv, at han ikke gjør sig bekjendt med Løftegiverens hele for ham foreliggende Erklæring, men kun med en Del af denne. Men dersom Tilbagekaldelsen først naaer ham, efterat Skylderklæringen er kommen til ham, maa Løftegiveren, der paastaar, at Erklæringen ikke er kommen til Adressatens Bevidsthed, forinden Tilbagekaldelsen indløb til ham, ordentligvis have Bevisbyrden. Dersom Tilbagekaldelsen derimod først naaer Adressaten, efter at Skylderklæringen er kommen til hans Bevidsthed, har der engang foreligget et gyldigt Løfte, og Tilbagekaldelsen maa være uden retlig Betydning.[6].[7]) Det Anførte gjælder dog ikke, naar Løftet udtrykkeligt eller stiltiende forbeholder Løftegiveren en vis Tilbagekaldelsesret; denne kan da naturligvis frit udøves.[8])

III. Løftets Akcept er altsaa ifølge Lovgivningen ikke nødvendig for at binde Løftegiveren; Adressatens Ret er skabt i det Øjeblik, da Skylderklæringen kom til hans Bevidsthed.[9]) Alligevel har Akcepten en væsentlig retlig Betydning, der forklarer, at Mange endnu anse sig selv for Tilhængere af Overenskomsttheorien.

---

[6]) Det kunde synes at stemme med Billighed, at Løftet kan tilbagekaldes, saalænge det er givet, at Løftemodtageren endnu ikke kan have truffet Foranstaltninger i Henhold til Løftet, og det maatte da være ligegyldigt, at Løftet var akcepteret. En saadan Regel vilde dog maaske skade Retssikkerheden og ses ikke nogetsteds at være anerkjendt.

[7]) Det er med Føje af Hammarskjöld Om Fraktaftalet S. 216 bemærket, at Bestemmelser som Postlov 5. April 1888 § 26, der kun afgjør, hvem der overfor Postvæsenet er legitimeret med Hensyn til den under Forsendelse værende Ting, ikke bør paaberaabes i denne Forbindelse. — [8]) Jfr. Hahn II. S. 199, Jul. Lassen T. f. Rvdsk. I S. 268.

[9]) Det bliver altsaa for dansk Rets Vedkommende et uvæsentligt Spørgsmaal at afgjøre, paa hvilket Tidspunkt af Forhandlingerne imellem Parterne en Overenskomst eller Kontrakt skal siges at være kommen i Stand, jfr. om gjensidige Kontrakter under IV. Bestemmelser svarende til D. H. G. B. Art. 321 og Schw. Art. 8 om, fra hvilket Øjeblik en Retshandels Virkninger skulle regnes, findes ikke i dansk Ret, se om det mislige i saadanne almindelige Bestemmelser Jul. Lassen T. f. Rvdsk. I. S. 269—271 og 256—257. End ikke med Hensyn til Overdragelsesretshandeler, hvor det kan være et tvivlsomt Spørgsmaal, hvem af Erhververne den overdragne Ret tilkommer, naar sukcessivt foretagne Overdragelseserklæringer angaaende samme Ret fra samme Person ere komne til Adressaterne i omvendt Orden, findes nogen positiv Afgjørelse, jfr. § 23 Note 5 og Læren om Konnossementer.

1) Saalænge Løftet ikke er tilegnet (akcepteret) af Adressaten, kan denne afslaa den ham ved Løftet tillagte Ret med den Virkning, at han stilles, som om han aldrig havde haft Retten. Formuerettigheder kunne ikke paatvinges Nogen, jfr. D. L. 5—14—30. Akcepten forandrer saaledes Retten fra en afslaaelig til en blot opgivelig.[10])

2) Mangfoldige af de i det praktiske Retsliv hyppigste Løfter indeholde udtrykkeligt eller stiltiende den Betingelse for Løftets Gyldighed, at dette akcepteres af Adressaten. Naar dette forholder sig saaledes (saadanne Løfter betegnes ofte som Tilbud, men denne Betegnelse bruges dog ogsaa om Løfter, der ikke kræve Akcept), vil Løftemodtagerens ved Løftet erhvervede Ret ifølge de almindelige Regler om betingede Retshandeler bortfalde, dersom der ikke kommer til at foreligge behørig Akcept.[11]) Men den retlige Betydning af Akcepten er altsaa dog en ganske anden end efter Overenskomsttheorien.

Ved Spørgsmaalet om, hvad der kræves som behørig Akcept, kommer det an paa en Fortolkning af Løftets Indhold (jfr. dog § 12 Note 4); dette er bestemmende baade for Akceptens Beskaffenhed, om der skal kræves udtrykkeligt Svar, eller om andre Handlinger (stiltiende Akcept) ere tilstrækkelige, og for Tiden, inden hvilken den skal afgives. — Hvad Akceptens Indhold angaar, maa den være overensstemmende med Tilbudet; enhver Uoverensstemmelse i Henseende til Gjenstand, Personer eller Vilkaar gjør Akcepten magtesløs og virker som Afslag overfor Tilbudet, saa at det ikke senere

[10]) Tvivlsomt kan det være, om Adressaten, der er kommen under Konkurs, har Ret til at udøve denne Afslagsbeføjelse til Skade for Konkursboet. Det benægtende Svar er vistnok det rette, da Boet ifølge K. L. 25. Marts 1872 § 4 uden Fallentens Samtykke kan akceptere Tilbud til Fallenten, som naa det efter Konkursen, jfr. D. i U. f. R. 1886. 1166, 1888. 910 og ovfr. Note 3. Men noget Andet maa dog gjælde med Hensyn til Gaver og andre Tilbud, ved hvilke Tilbyderen maa antages at have lagt Vægt paa, at de tilegnes netop af Adressaten personlig. Det hos Deuntzer Skifteret S. 130—131 om Gaver Bemærkede er derfor rigtigt, selv om man ikke tiltræder denne Forf.'s Begrundelse, jfr. ndfr. Note 23.

[11]) D. i H. R. T. 1857. 609, U. f. R. 1880. 462, 1867. 909. J. U. 1853. 731.

kan akcepteres;[12]) dog skader det ikke, at Akcepten tillægger Tilbyderen et Plus af Ret. Hvad Tiden for Akcepten angaar, kan det være, at Løftet sætter en vis Frist,[13]) som i saa Fald bliver afgjørende; men naar ingen saadan Frist er fastsat, kan det i Almindelighed kun siges, at Akcepten maa foreligge indenfor en passende Tid, se herom straks ndfr.; Lovgivningen har udenfor det i Pl. 25. Januar 1820 omtalte Tilfælde ikke fastsat nogen bestemt Frist. Som nærmere Fortolkningsregler til Afgjørelse af, om et Løfte fordrer Akcept, og hvilken Akcept det fordrer, kunne følgende mærkes:

a) Retter Løftet sig til en tilstedeværende Person (herunder Forhandling pr. Telefon), maa det, naar ikke særlige Omstændigheder udvise noget Andet, antages at kræve øjeblikkeligt Svar,[14]) dog at Tilbyderens Tilstedeblivelse uden Forhandlingernes Afbrydelse vil kunne fortolkes som en Fastholden af Tilbudet.

b) Retter Løftet sig til en fraværende Person, maa der sondres.

α) Gaar Tilbudet ud paa Indtrædelse i et gjensidigt bebyrdende Retsforhold, maa det, naar ikke andet er tilkjendegivet, ordentligvis antages, at Løftegiveren kun vil binde sig, imod at Adressaten til Gjengjæld binder sig ɔ: afgiver Løfte om den i Tilbudet forlangte Modpræstation.[15]) Hvad Tilbyderen nærmere maa antages at forlange, er dette at faa Besked om, hvorvidt Adressaten binder sig saaledes, og den af

[12]) D. i U. f. R. 1890. 753, 1878. 217, S. og H. R. T. 1873. 122, J. U. 1849. 514, III. 38. Men Tilbyderen kan naturligvis stille sig saaledes overfor den uoverensstemmende Akcept, at Adressaten derved bliver beføjet til at antage, enten at Tilbudet endnu staar ved Magt, D. i H. R. T. 1884. 533 (U. f. R. 1885. 123), eller at Tilbyderen gaar ind paa Akcepten, U. f. R. 1885. 185, jfr. S. og H. R. T. 1871. 165.

[13]) Naar et Tilbud sætter en bestemt Frist til Akcept, er Meningen ordentligvis den, at Tilbyderen indtil dette Tidspunkt er bunden ved sit Tilbud (at „give paa Haanden" en vis Tid), men Meningen kan ogsaa være den, at det indenfor denne Frist med Retsvirkning kan akcepteres, men indtil Akcepten er tilbagekaldeligt, jfr. Regelsberger hos Endemann II. S. 432.

[14]) Schl. H. R. D. I. 230; D. i U. f. R. 1877. 296; J. U. V. 820. Saaledes flere Love f. Ex. D. H. G. B. Art. 318, Schw. Art. 4, Regelsberger hos Endemann II. S. 435—436.

[15]) D. i U. f. R. 1883. 1147, 1870. 678, J. U. 1848. 467.

Løftet stiltiende krævede Betingelse maa altsaa antages at være den, at overensstemmende Svar indløber til Tilbyderen [16]) inden den fastsatte eller en passende Frist. Om Tilbyderen gjør sig bekjendt med Akcepten eller ikke, er for Vedligeholdelsen af den ved Tilbudet skabte Forpligtelse uden Betydning. Hvad Fristens Beregning [17]) angaar, maa Svaret, naar Tilbudet ikke fastsætter nogen Frist, [18]) være indløbet til Tilbyderen forinden Udløbet af det Tidsrum, som udgjøres af den til Løftets Befordring, fornøden Overvejelse og Svarets Befordring paaregneligt medgaaende Tid, [19]) saaledes at der, hvad Befordringsmidler angaar, af Akceptanten maa vælges det, som er forlangt af Tilbyderen eller stemmer med Sædvane. Gaar Tilbudet ud paa at opfordre Adressaten til at handle strax, f. Ex. Bestilling af Varer, som strax skulle tilsendes Ordregiveren, maa vistnok Ordrens behørige Effektuering være tilstrækkelig [20]) og fornøden [21]) som Akcept.

β) Hvad der gjælder om Tilbudet angaaende Indtrædelse i gjensidigt bebyrdende Retsforhold, gjælder ogsaa om Løfter angaaende ensidig Skyld, naar der til Gjengjæld forlanges Opofrelser fra Adressatens Side, f. Ex. Tilsagn om Kaution, mod at Adressaten giver Hovedskyldneren Henstand, jfr. D. L. 1—15—3. Ogsaa her er den naturlige Fortolkning den, at Løftegiveren venter Svar, der gjør ham klar paa, om Adressaten ønsker at fastholde Erklæringen eller ikke. [22])

γ) Derimod maa Løfter, der kun tillægge Adressaten Fordele uden at kræve Opofrelser fra hans Side, f. Ex. Gavetilsagnet, efter Omstændighederne Kautionstilsagnet, Anerkjen-

---

[16]) Jfr. D. i U. f. R. 1875. 868. — [17]) Jfr. D. H. G. B. Art. 319, Schw. Art. 5, Regelsberger hos Endemann II. S. 436—439. — [18]) Se om Fortolkning af Fristbestemmelser D. i U. f. R. 1888. 695, 1887. 996.

[19]) Resp. 17. Aug. 1883 (U. f. R. 1888. 788: Ifølge Handelssædvane maa Tilbud i Almindelighed anses bindende mod omgaaende Svar), Resp. 27. Febr. 1886 (U. f. R. 1888. 826), jfr. D. i S. og H. R. T. 1864. 165; H. R. T. 1869. 782 (U. f. R. 1870. 538), U. f. R. 1880. 460, 1870. 678, 1874. 807, Resp. hos Hindenburg S. 213.

[20]) D. i J. U. VI. 884, 1863. 769, U. f. R. 1874. 787, jfr. 1876. 888. — [21]) D. i U. f. R. 1875. 1051, jfr. § 42 Note 13. — [22]) D. i J. U. 1857. 683, jfr. Aubert S. 72, og med Hensyn til Opfordringen til at handle straks Domme i Note 20 og 21.

delseserklæringen, ordentligvis fortolkes saaledes, at Løftegiveren ikke forlanger Akcept.[23])

IV. Af det Udviklede fremgaar, at der egentlig ikke gjælder noget særligt med Hensyn til gjensidigt bebyrdende Retsforhold, f. Ex. Kjøb og Salg, men at den retsstiftende Kjendsgjerning ogsaa her er Løftet, kun at der, da Talen er om to Forpligtelser, naturligvis kræves to Løfter, for at begge Forpligtelser kunne være komne til Existens. Paa Grund af disse Forholds store praktiske Betydning skal her imidlertid særligt fremstilles nogle af de ovenfor udviklede Reglers Anvendelse paa Afslutning af gjensidigt bebyrdende Retsforhold imellem indbyrdes fraværende Personer, og i Forbindelse hermed forskjellige Spørgsmaal afgjøres, der navnlig — om end ikke udelukkende — ville opstaa i denne Forbindelse. Som Exempel vælges, at A. ved Brev afsender Salgstilbud til B. uden at fraskrive sig Fordringen paa Akcept.

A. bliver bunden ved sit Tilbud i det Øjeblik, da B. har gjort sig bekjendt med dets Indhold. Denne A.'s Bundethed bortfalder, dersom der ikke i rette Tid indløber overensstemmende Akcept fra B. Om Tilfældet er der ikke videre at bemærke, dersom der slet ikke kommer Svar fra B., men dersom der indløber uoverensstemmende Akcept, bliver Spørgsmaalet, om denne af A. kan behandles som et Løfte (nyt Tilbud). I Almindelighed lyder Svaret bekræftende, og dette er ogsaa rigtigt nok, naar A. med Føje kan opfatte Svaret som et nyt Tilbud, nemlig naar han maa antage, at Uoverensstemmelsen imellem Tilbudet og Akcepten har været bevidst[24]). Tvivlsommere stiller Sagen sig, naar A. af B.'s uoverensstemmende Svar kan se, at dette beror paa en Misforstaaelse af Tilbudet og er ment som overensstemmende Akcept. Ofte vil A. ganske vist være beføjet til at slutte, at, naar B. har villet akceptere, vil han ogsaa eventuelt, at hans Erklæring skal gjælde som Tilbud. Men altid vil denne Slutning ikke være sikker, navnlig ikke i Spe-

[23]) Jfr. D. i J. U. 1859. 237, 1860. 706, U. f. R. 1873. 233, 1881. 170, H. R. T. 1877. 342 (U. f. R. 1877. 1195), Aubert S. 70—71, 286; herimod Deuntzer Sk. R. S. 130—131, se ovfr. Note 10, D. i J. U. 1868. 881.

[24]) D. i U. f. R. 1870. 678, D. H. G. B. Art. 322.

kulationshandelen, hvor det ingenlunde kan være B. ligegyldigt, om Handelens Istandkomst skal være betinget af A.'s Overvejelser, hvilket den jo bliver, dersom hans Erklæring skal gjælde som Tilbud, medens den ikke vilde blive det, dersom den gjaldt som Akcept. I saadanne Tilfælde kan altsaa A. ikke tilegne sig den uoverensstemmende Akcept som Tilbud. Hvad der saaledes gjælder om den uoverensstemmende Akcept, gjælder ogsaa om den for sent ankomne Akcept[25]). — Et andet Spørgsmaal opstaar, naar B.'s overensstemmende Akcept indløber, men for silde. Dersom nemlig Akcepten af B. er afsendt i rette Tid, vil han jo, i Tillid til rigtig Postgang, stole paa, at den betids er kommet A. i Hænde, og at altsaa Handelens Afslutning endeligt er gaaet i Orden, og man kunde derfor spørge, om ikke A., naar han af Akcepten kan se, at den er betimeligt afsendt, straks skal sende B. Underretning om, at den er kommen for sent, og i modsat Fald være bunden, eller i alt Fald erstatte B. det Tab, denne lider ved at stole paa Kontrakten[26]). Positiv Afgjørelse af Spørgsmaalet haves i dansk Ret ikke, men muligvis kan man i Handelsforhold antage, at A., naar han under de angivne Omstændigheder ikke sender Besked, er bunden ifølge en almindelig Handelssædvane, hvorimod der vistnok savnes al Hjemmel for den omtalte anden Udvej[27]), og udenfor Handelsforhold kan en Retspligt som den omtalte ikke paahvile A.[28]).

Medens B. har opfyldt den af Tilbudet stillede Betingelse, naar hans overensstemmende Akcept er kommen til A, bliver han selv først bunden ved sit i Akcepten liggende Løfte, naar dette er kommet til A.'s Bevidsthed; indtil dette Tidspunkt kan han tilbagekalde Akcepten efter de ovenfor under II angivne Regler, jfr. nedenfor § 11 ved Note 7. Den behørige Akcept kan naturligvis ikke fortolkes som krævende ny Akcept[29].[30]).

---

[25]) Evaldsen S. 16—18. — [26]) D. H. G. B. Art. 319. 2°, D. Entw. § 85, Schw. Art. 5. 2°. — [27]) Evaldsen S. 17, jfr. Hindenburg S. 30.

[28]) Et lignende Spørgsmaal opstaar forøvrigt, naar der til A. indløber en uoverensstemmende Akcept, der kan ses af B. at være anset for overensstemmende paa Grund af en Misforstaaelse af Tilbudet, men her vil man vistnok være mindre tilbøjelig til at paalægge den omtalte Pligt.

[29]) Naar A. og B. samtidigt sende hinanden Tilbud angaaende samme Handel (krydsende Tilbud), har man spurgt, om ikke Akcept kan undlades.

V. Løftet er ikke blot forpligtende, naar det er rettet til et bestemt Menneske, men ogsaa naar det er rettet til en juridisk Person eller til ubestemte[31]) Personer. — I første Fald maa det være kommet til den juridiske Persons Repræsentants Bevidsthed for at være bindende[32]). I sidste Fald maa Løftet være offentliggjort,[33]) jfr. Bekjendtgjørelser om Findeløn til Finderen, om Præmie af den bedste Løsning af en Opgave, og skaber Ret for den Enkelte, idet denne gjennem Offentliggjørelsenerhold er Kundskab om Løftet, forudsat at han inden den fastsatte eller en efter Omstændighederne passende Frist opfylder det stillede Vilkaar[34]). At slige Løfter skulde være tilbagekaldelige, indtil en Akcept foreligger, — hvorved der da atter kan tvistes om, hvad der kræves til Akcept — vilde vistnok i Almindelighed være en vilkaarlig Fortolkning af dem; Løftegiveren kan efter det ovfr. under II Bemærkede kun forhindre, at Pligt opstaar overfor dem, der endnu ikke have faaet Kundskab om Løftet, ved

Dette kan dog ikke antages. Tilbudene maa, da hvert af dem er afgivet uden Kundskab om det andet, fortolkes som ellers, altsaa som krævende Svar. Man har ment, at Følgen heraf maatte blive, at der, dersom begge Parter ere saa forsigtige at svare, vil komme to Kontrakter i Stand, men dette er urigtigt; hver af Akcepterne vil ordentligvis udvise, at den kun finder Sted som Stadfæstelse af det tidligere gjorte Tilbud, og at kun én Handels Indgaaelse er tilsigtet.

[30]) Det vil af det i denne Paragraf Udviklede ses, at der umuligt kan gives noget almindeligt Svar paa det saa meget omdebatterede Spørgsmaal, om det, for at en Viljeserklæring, navnlig en Akcept, kan have Retsvirkning, er tilstrækkeligt, at den er udtalt (Aeusserungstheorie), eller om den skal være kommen til Adressaten (Empfangstheorie) eller endog til hans Bevidsthed (Vernehmungstheorie). Svaret bliver forskjelligt efter Viljeserklæringens forskjellige Funktion. Retsstiftende mod Akceptanten er Akcepten først, naar den er kommen til Tilbyderens Bevidsthed. hvorimod den opfylder Betingelsen for Tilbyderens vedvarende Bundethed, saasnart den er kommen til ham, og den ovfr. under III. 1° omtalte Virkning kræver vistnok kun, jfr. Goos I S. 231, at Erklæringen er udtalt paa tilgjængelig Maade. Se om Æmnet N. Lassen S. 56—60, Windscheid § 306, Stobbe III. § 168. IV. 1°, Goos S. I 227–231.

[31]) Ihændehaverpapirets Overgivelse er ikke et Løfte til ubestemte Personer, men kun et Løfte til den, hvem det overgives til som Fordringshaver, ovfr. § 3 Note 2 og nærmere ndfr. § 52.

[32]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 1160. — [33]) Ogsaa Løfter til bestemte Personer kunne naturligvis afgives ved offentlig Bekjendtgjørelse, D. i H. R. T. 1858. 163.

[34]) Se herom N. Lassen S. 49—52, Mourier i U. f. R. 1869 S. 750—751, Aubert S. 72—73, Stobbe § 171. II. 1°, Windscheid § 308, jfr. § 304, D. Entw. §§ 581—584, Pollock S. 12 ff., Anson S. 31 ff.

en privat eller offentlig Tilbagekaldelse, der kommer til dem inden eller samtidigt med, at de erholde Kundskab om Løftet. At den, der vil støtte Ret paa Løftet, har foretaget den forønskede Handling, forinden Løftet kom til hans Kundskab, udelukker ikke hans Ret, medmindre Løftet maa fortolkes saaledes, at det kun lover Belønning til den, der handler ifølge den i Løftet liggende Opfordring. Med offentlige Løfter maa ikke forveksles den offentlige Opfordring til at gjøre Tilbud, se ovfr. Note 1.

§ 11.

Rent ensidige Skylderklæringer.[1])

At den rent ensidige Skylderklæring, i Modsætning til Løftet, som almindelig Regel ikke er forpligtende, er allerede forudsat paa flere Steder i det Foregaaende, navnlig i § 10. I og II, og følger modsætningsvis af D. L. 5—1—1. Regelen stemmer med Forholdets Natur og er anerkjendt overalt. Hensynet til den, der skal have Retten, kan ordentligvis ikke føre til at anerkjende den ensidige Skylderklæring for forpligtende, thi enten er Erklæringen ikke kommen til ham, og der er da ingen Grund til for hans egen Skyld at give ham en Ret (§ 8), eller den er kommen til ham paa anden Maade end ved den Erklærendes Foranstaltning, og det vil da i Almindelighed være uretfærdigt at lade den Erklærende undgjælde herfor. Og Hensynet til den Erklærende kan heller ikke medføre den ensidige Erklærings bindende Kraft som Regel; Retsregelen, at han kan forpligte sig ved Løfter, vil ordentligvis være tilstrækkelig til at sætte ham i Stand til at opnaa sine berettigede formueretlige Øjemed. Uforpligtende er følgelig den blot udtalte eller nedskrevne Erklæring[2]). Det samme gjælder om den Skylderklæ-

---

[1]) N. Lassen S. 38—48 og 84 ff., Aagesen Program 1872 S. 31 Note 2, R. R. I S. 209, Goos I S. 288, jfr. Windscheid § 304, men dog samme Forf. § 74 Note 4 b, Stobbe § 171.

[2]) Schl. H. R. D. II. 338, III. 408, D. i U. f. R. 1873. 59, 1869. 457, 1007, 1867. 875, J. U. 1862. 337, VI. 633, jfr. H. R. T. 1882. 597 (U. f. R. 1883. 167). Domme, der som f. Ex. U. f. R. 1878. 1070 antage, jfr. Hahn II. S. 211, at Ejendomsretten over bestilte Varer gaar over til Kjøberen ved Varernes

ring, der af den Erklærende er meddelt en Anden[3]), naar denne Anden ikke er den, der skal have Retten, eller dennes Fuldmægtig, eller uden Anmodning optræder som Varetager af dennes Interesser (§ 24. I. 1). Uforpligtende er endog den Erklæring, der er meddelt den, som skal have Retten, naar Meddelelsen ikke er sket ved den Erklærendes Foranstaltning; den Erklærende har da ikke afgivet noget Løfte.

Af D. L, 5—1—1 kan dog kun udledes, at den ensidige Skylderklæring i Almindelighed ikke er forpligtende; det er ikke udelukket, at Sætningen kan have sine Undtagelser. Positiv Hjemmel for en saadan findes i V. L. 7. Maj 1880 § 21. 3°, hvorefter den paa en Vexel tegnede Akcepterklæring bliver forpligtende i det Øjeblik, den tegnes paa Vexelen[4]), og efter samme Lovs § 76 kunne andre paa en Vexel tegnede Skylderklæringer blive forpligtende ved uden den Erklærendes Foranstaltning at bringes ud i Verden[5]), altsaa uden at der foreligger et Løfte (§ 10 I b og c) fra ham; muligvis gjælder noget lignende om Gjældsbreve i Almindelighed (§ 53 ved Note 28 og 29). Men andre end disse positivt hjemlede Undtagelser kunne næppe anerkjendes. Hverken Hensynet til den, der skal have Retten, eller Hensynet til den Erklærende kan vistnok i noget Tilfælde veje saa stærkt, at man tillægger den ensidige Viljeserklæring forbindende Kraft uden positiv Hjemmel[6]). Man kan saaledes f. Ex. ikke antage, at den i Akcepten af Tilbudet om et gjensidigt bebyrdende Retsforhold liggende Skylderklæring skulde

---

Afsendelse, behøve ikke at opfattes som stridende herimod, men kunne forklares som støttede paa den Fortolkning af den forudgaaede Kontrakt, at Ejendomsret skal være overført ved Afsendelsen, jfr. endvidere D. i U. f. R. 1883. 844, 671. Men den ensidige Erklæring kan være gyldig som *dispositio mortis causa*, se Note 9.

[3]) D. i U. f. R. 1887. 325, 1886. 766, 1880. 345, 1889. 450, 1874. 897, J. U. V. 820, jfr. U. f. R. 1887. 319. D. i H. R. T. 1888. 644 (U. f. R. 1889. 155) taler ikke herimod, se ndfr. § 24 Note 11. Mod det Anførte jfr. Windscheid § 309. 3°, se nærmere ndfr. § 24. I. Om Indskud i Sparekasse paa Trediemands Navn og desl.. se § 24. I.

[4]) Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 96. — [5]) Evaldsen l. c. S. 307—308.

[6]) Nogle tilsyneladende Undtagelser ville blive omtalte ndfr. i § 25. II. 2. Ihændehaverpapirets blotte Udstedelse begrunder ikke Forpligtelse, se ndfr. § 52.

blive bindende for Akceptanten, førend den er kommen til Tilbyderens Bevidsthed, af den Grund, at Tilbyderen, der allerede er forpligtet, ifølge den gjensidige Kontrakts Natur saasnart som muligt ogsaa bør være berettiget.[7])

Da den ensidige Skylderklæring ikke binder den Erklærende, binder den heller ikke hans Arvinger,[8]) medmindre den — om end nærmest tilsigtende en Disposition i levende Live — afgiver tilstrækkelig Sikkerhed for, at den Erklærende i alt Fald eventuelt vil, at den skal gjælde som *dispositio mortis causa*, samt foreligger i de for saadanne Dispositioner foreskrevne Former[9]) og ikke kommer i Strid med Arvingernes Ret. Dette gjælder, selv om den Erklærende har villet meddele sin Erklæring til den, der skulde have Retten, og muligvis endog har truffet dertil sigtende Foranstaltninger, naar der dog ikke er kommet til at foreligge et Løfte (§ 10 I og II, jfr. § 16 Note 12).

§ 12.
Løftets Form.[1])

I. Vor Lovgivning har ligesaa lidt som andre nyere Lovgivninger[2]) gjort Løftets Gyldighed afhængig af nogen Form.

---

[7]) Jfr. Thöl Handelsrecht 6te Aufl. I. S. 749—751, Evaldsen Rettelser til S. 22, Hahn II. S. 210—212, Pollock S. 35, Jul. Lassen T. f. Rvdsk. I. S. 244. Jfr. ovfr. Note 2 om D. i U. f. R. 1878. 1070.

[8]) D. i U. f. R. 1889. 450, 1886. 766, 1880. 345, 1877. 378, 1873. 59, 1869. 457, 1007. J. U. 1862. 337. jfr. H. R. T. 1877. 342 (U, f. R. 1877. 1195), 1890. 127 (U. f. R. 1890. 575) og § 24 Note 17—19. I de Tilfælde, der omhandles hos Schl. H. R. D. I 254, U. f. R. 1889. 858, 1883. 856, 1871. 250, var den der skulde have Retten, vistnok af den Erklærende underrettet om Dispositionerne. Torp i U. f. R. 1886 S. 16—17, Evaldsen S. 492, jfr. dog Aagesen R. R. I S. 211 Noten, Amdrup Arveafgiften S. 33 ff.

[9]) D. i U. f. R. 1873. 59, J. U. 1862. 337, jfr. H. R. T. 1871. 542 (U. f. R. 1872. 24), U. f. R. 1886. 766, J. U. 1867. 180.

[1]) Ørsted Hdbg. V. S. 107 ff.; Larsen S. 28—31, Gram S. 188—195 og 201—202, Evaldsen S. 102—104, Aubert S. 80—81 og 85—90.

[2]) Windscheid § 312, Stobbe § 165. 2°, § 173, D. Entw. §§ 91—94, jfr. §§ 440, 683 og Mot. I. S. 178 ff., D. H. G. B. Art. 317, Oest. G. B. § 883, Schw. Art. 9, G. W. Gram S. 36—39, Schrevelius I. S. 136—137, Ask Om Formaliteter ved Kontrakt enligt romersk og svensk Förmögenhetsrätt. Efter fransk Ret er som Hovedregel Kontrakten formløs, Mourlon II. S. 562—563, men ifølge code civil art. 1341 kunne, udenfor Handelssager, Retshandeler an-

Ikke blot det udtrykkelige, men ogsaa det stiltiende (§ 25), og ikke blot det skriftlige, men ogsaa det mundtlige Løfte er forpligtende. Vel synes D. L. 5—1—1 at kræve, at et Løfte for at være forpligtende skal være afgivet baade mundtligt og skriftligt og med Segl, men der er ingen Tvivl om, at Ordene maa forstaas som „Mund eller Haand og Segl", jfr. D. L. 5—14—29, 5—8—3, 5—1—6, Pl. 2. Oktbr. 1754 § 3. Ej heller er Løftets skriftlige Affattelse eller andre bestemte Forholdsreglers Iagttagelse[3]) (f. Ex. Vidners Tilkaldelse, Oprettelse for Notarius publicus eller Øvrigheden) i Almindelighed af Lovgiveren foreskreven som lovbestemt Bevismiddel for det Tilfælde, at Nogen fragaar det Løfte, han sigtes for; men saadanne Forholdsregler ere naturligvis anbefalelsesværdige for Bevisets Skyld.

Imidlertid gives der dog forskjellige Lovbestemmelser, som foreskrive, at visse Løfter skulle afgives paa bestemt Maade, navnlig skriftligt. Naar saadanne Lovbestemmelser særligt udvise, at det er Meningen med Forskriften, at det paa anden Maade end den foreskrevne afgivne Løfte ikke skal have den tilsigtede Virkning, foreligger der utvivlsomt en Undtagelse fra Reglen om Løftets Formfrihed; Løftet er da i egentlig Forstand formbundet, D. L. 5—2—80, Fdn. 28. Decbr. 1836 § 9, L. om Lærlingeforholdet 30. Marts 1889 § 1,[4]) jfr. Vexellov 7.

---

gaaende en Værdi af over 150 frc. i Nægtelsestilfælde ikke bevises ved Vidner, men kun ved Skrift eller Notarialakt. Ogsaa efter engelsk-amerikansk Ret er Kontrakten i Almindelighed formløs, Pollock S. 132 ff., 144—145, Anson S. 43 og 51, Wharton § 8, men adskillige Retshandeler kunne ifølge the statute of frauds ikke bringes for Retten uden skriftligt Grundlag, Anson S. 54 ff., Pollock S. 157 ff. og 604 ff., jfr. ogsaa Preuss. Landret I. 5 §§ 131, 155, Dernburg Lehrbuch des preuss. Privatrechts I. § 98.

[3]) Haandpenge, jfr. L. 10. Maj 1854 §§ 6, 12, Pl. 2. Oktbr. 1754 § 4, ere ikke i noget Tilfældet foreskrevne som Form for Retshandeler, men deres Givelse kan gjøre det klart, at det er kommet til endelig Aftale, og giver muligvis i et enkelt Tilfælde en ejendommelig Retsbeskyttelse, se Pl. 2. Oktbr. 1754 § 4. Jfr. Windscheid § 325.

[4]) Som det vil ses af de nævnte Lovbud, er det undertiden i gjensidige Obligationsforhold kun den ene Parts Løfte, som er formbundet. Forsaavidt begge Parters Erklæringer ere formbundne, f. Ex. L. 30. Marts 1889 § 1, kan der møde Tilfælde, hvor Overenskomsten undtagelsesvis er den retsstiftende Kjendsgjerning (§ 9 Note 4).

Maj 1880 § 5. Paa den anden Side er det klart, at ingen Undtagelse foreligger, naar det paagjældende Lovbud bestemmer, at Virkningen af de foreskrevne Forholdsreglers Forsømmelse skal være en anden end Løftets Ugyldighed, Fdn. 27. Maj 1848 § 11, Pl. 2. Oktbr. 1754 § 3, L. 12. Maj 1871 § 1, jfr. § 7. Naar Lovbudet ikke giver særlig Vejledning til Forstaaelsen, hverken i den ene eller den anden Retning, maatte det vel nærmest antages, at Paabudet er en virkelig Formforskrift. Men ældre Bestemmelser, navnlig i D. L., der foreskrive skriftlig Affattelse, fortolker man i Almindelighed saaledes, at de kun give Ret til at fordre den allerede indgaaede Kontrakt skriftligt udfærdiget, eller efter Omstændighederne saaledes, at den Part, hvem skriftlig Affattelse er paalagt, stilles uheldigt i Henseende til Bevisbyrden, naar han forsømmer dette. De antages altsaa hverken at fastsætte en Form eller en lovbestemt Bevismaade, jfr. D. L. 4—1—1, 4—2—2, 4—6—1, se nærmere i Læren om de enkelte Fordringsrettigheder. Parterne kunne naturligvis under deres Forhandlinger vedtage skriftlig Form for deres Løfter, saaledes at kun det i skriftlig Form Bragte skal være bindende for dem, men en Vedtagelse om, at Forhandlinger eller deres endelige Resultat skal nedskrives, kan ikke formodes at have dette Indhold.[5])

II. Medens saaledes Løftets skriftlige Affattelse efter dansk Ret i Almindelighed hverken er Form eller lovbestemt Bevismaade, frembyder den naturligvis forskjellige faktiske Fordele, og Lovgivningen har fastsat visse særlige Regler for skriftlige Løfter i Almindelighed eller for visse Arter af saadanne, f. Ex. D. L. 5—1—6, 5—14—6, Fdn. 9. Febr. 1798, 28. Juli 1841 § 1. Endvidere forudsætter en Kontrakts Thinglæsning, hvorved undertiden visse Fordele kunne opnaas, at den foreligger skriftligt.

Idet Lovgivningen dog undtagelsesvis, se ovfr. under I, fastsætter Skriftlighed som nødvendig Form og i flere Retninger knytter særlige Regler til Skriftlighed, bliver det af Betydning at bestemme, hvad der udkræves for, at et Løfte eller en

---

[5]) D. i J. U. 1857. 595, J. T. XXV. 143, jfr. dog H. R. T. 1874. 363 (U. f. R. 1875. 55). Se nærmere Nordling S. 173 ff., Windscheid § 312, ovfr. § 2. VI og Citater i § 20 Note 1.

Kontrakt kan siges at foreligge skriftligt.[6]) En Erklæring foreligger nu utvivlsomt skriftlig, jfr. D. L. 5—1—3, naar skriftlig Text af den Erklærende eller hans Fuldmægtig[7]) er forsynet med haandskreven Underskrift af Løftegiverens Navn. Det er ligegyldigt, om Texten er frembragt ved Haandskrift eller Tryk, og af hvem den er frembragt; Segl kræves trods Udtalelsen i D. L. 5—1—1 ikke, ej heller Vitterlighedsvidners Underskrift. Men ligesom man vel ordentligvis ikke vil lægge Vægt paa, om Underskriften er haandskreven eller ikke, saaledes vil ogsaa anden Vedkjendelse end Navns Underskrift kunne være tilstrækkelig, forsaavidt den efter almindelig Opfattelse betyder det samme.

Ved det Anførte maa imidlertid bemærkes, at de forskjellige Lovbud, der lægge Vægt paa skriftlig Affattelse, muligvis stille forskjellige Fordringer i denne Henseende, og det vil først og fremmest afhænge af en Fortolkning af det enkelte Lovbud, hvad der i hver enkelt Retning kræves til skriftlig Affattelse.

III. At D. L. 5—1—7[8]) ikke fastsætter en Form for uskriftkyndige Personers Løfter i Almindelighed, er klart. Artiklen taler kun om saadanne Personers skriftlige Erklæringer; deres mundtlige Løfter ere utvivlsomt forpligtende efter samme Regler som Andres. Men iøvrigt kan Artiklens Forstaaelse i flere Retninger vække Tvivl. Bestemmelsen gaar ud paa, at visse Forholdsregler skulle iagttages ved uskriftkyndige Personers Oprettelse af skriftlige Dokumenter, og disse Forholdsregler sigte aabenbart navnlig til at skaffe den Uskriftkyndige Kundskab om Indholdet af Dokumentet, forinden han forsyner det med sin skriftlige Vedkjendelse, jfr. Fdn. 21. Maj 1845 § 24. Men om Følgen af, at disse Forholdsregler ikke iagttages, udtaler Artik-

[6]) Aubert S. 80 og Den nordiske Vexelret S. 90, Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 16, jfr. med Hensyn til Strafferetten, N. Lassen i U. f. R. 1879 S. 96 ff., Goos Str. R. Sp. D. S. 480 ff. og med Hensyn til Stempellovgivningen Amdrup Haandbog i den danske Lovgivning om Brugen af stemplet Papir S. 66 ff.

[7]) Nellemann Pr. S. 628—629.

[8]) Ørsted Haandbog V. S. 110—112, J. T. VIII. 2. S. 227—229, Larsen S. 31—35, Gram S. 196—201, Evaldsen S. 110—115, Aubert S. 81—84, Aagesen S. 699—701.

len sig ikke. Holdepunkter for Forstaaelsen afgiver imidlertid dels Artiklens nys omtalte Øjemed, som viser, at Lovgiveren har den Omstændighed for Øje, at uskriftkyndige Personer let kunne komme til at give deres Vedkjendelse til et skriftligt Dokument uden at kjende dets Indhold, dels Forbindelsen med D. L. 5—1—6, som omhandler den Indsigelse mod et Dokument, at Underskriften er falsk. Herefter maa det antages, at Artiklen giver Regler for det Tilfælde, at en Uskriftkyndig, mod hvem der fremlægges et skriftligt Dokument, som angiver sig at hidrøre fra ham, fremsætter den Indsigelse, at Vedkjendelsen er falsk, eller at han ved Vedkjendelsen ikke vidste, hvad det indeholdt. Naar der i Almindelighed — bortset fra Uskriftkyndighed — overfor en skriftlig Erklæring, af den, mod hvem den fremlægges, og hvis Navn staar under Dokumentet, fremsættes den Indsigelse, at Underskriften er falsk, forkastes denne Indsigelse ifølge D. L. 5—1—6, naar han ikke med sin Ed bekræfter Indsigelsens Rigtighed.[9]) Og naar en Person mod den skriftlige Erklæring, der fremlægges med hans Navn under, henter en Indsigelse derfra, at Dokumentet har et andet Indhold, end han ved Underskriften antog (§ 17), maa han føre det ordentligvis vanskelige Bevis for denne Indsigelse. Disse Reglers Anvendelse overfor Uskriftkyndige vilde nu frembyde særlige Misligheder. Naar der er begaaet Falsk overfor en saadan Person, vil han, netop paa Grund af sin Uskriftkyndighed, ofte være ude af Stand til at aflægge Ed paa, at han ikke har underskrevet det paagjældende Dokument, og han vil meget let komme i den Tilstand at have underskrevet Dokumentet uden nøje Kjendskab til dets Indhold og følgelig være tvungen til at føre det omtalte vanskelige Bevis. Paa disse Ulemper er det efter det Anførte, at D. L. 5—1—7 maa antages at ville bøde, og Resultaterne blive da følgende.

Naar et skriftligt Dokument fremlægges mod en Person med hans Underskrift eller anden skriftlige Vedkjendelse, og han — fremsættende den Indsigelse, at Vedkjendelsen er falsk, eller at han ikke kjendte Dokumentets Indhold — gjør gjældende,

---

[9]) Nellemann Pr. S. 628—630.

at han var uskriftkyndig, bliver først dette Punkt at oplyse. Om Bevisbyrden i denne Henseende siger Artiklen Intet, og det maa derfor efter almindelige Regler antages, at Bevisbyrden[10]) hviler paa den, der fremsætter Indsigelsen, hvorved dog bemærkes, at allerede den Omstændighed, at Dokumentet ikke er underskrevet paa sædvanlig Maade, men med Bomærke, paaholden Pen eller desl., kan være oplysende om Indsigelsens Rigtighed. Kun dersom det herefter maa antages, at den Paagjældende er uskriftkyndig, komme Artiklens Regler til Anvendelse. Medkontrahenten maatte da paa den i Artiklen angivne Maade oplyse, at Vedkjendelsen er ægte, og at den Uskriftkyndige ved Vedkjendelsen kjendte Dokumentets Indhold. Men Praxis[11]) har forlængst antaget, at disse Beviser med samme Virkning kunne føres paa enhver anden efter almindelige Regler gyldig Maade, saa at det f. Ex. er ufornødent, at Vidnernes Underskrift findes paa Dokumentet, og at Vidnerne ere tilkaldte af den Uskriftkyndige, og tilstrækkeligt, at Underskriften er foregaaet med paaholden Pen, og at den Uskriftkyndige paa anden Maade end den i Artiklen omtalte er gjort bekjendt med Dokumentets Indhold. Lykkes dette Bevis for Medkontrahenten, staar han som naar han ellers har oplyst, at det af ham fremlagte Dokument hidrører fra Underskriveren. [12]) Kan Medkontrahenten

---

[10]) D. i J. U. 1856. 224. 1853. 509. — [11]) D. i H. R. T. 1863. 835, Schl. H. R. D. I. 356, II. 400, U. f. R. 1889. 840, 1888. 974, 1877. 215, 1876. 577, 1869. 11, J. U. 1870, 444, 1865. 85, 1858. 516, N. J. A. IV. 135, stadfæstet ved H. R. D. VIII. 157, jfr. ogsaa H. R. D. i J. U. 1857 Till. S. 5, der tilsidesætter den afvigende Dom i J. U. 1854. 909.

[12]) Dersom den Uskriftkyndige fremsætter den Indsigelse, at Dokumentet efter Vedkjendelsen er forfalsket, kan Sagen stille sig forskjelligt. Indrømmer han at have underskrevet Dokumentet med Kjendskab til dets Indhold, bliver der ingen Anvendelse for D. L. 5—1—7, og den Uskriftkyndige maa aflægge Ed paa sin Indsigelses Rigtighed efter samme Regler som Skriftkyndige, jfr. Nellemann Pr. S. 630—631. Men dersom han gjør gjældende, at der muligvis er foregaaet en Forfalskning, som han dog ikke kan sige noget bestemt om, da han ikke ved Vedkjendelsen kjendte Dokumentets Indhold, maa Producenten føre Beviset for, at Dokumentets Indhold ved Vedkjendelsen var den Uskriftkyndige bekjendt, og naar dette er ført, vil den Uskriftkyndige ordentligvis have tabt Sagen, idet hans Forfalskningsindsigelse herefter ikke er tilstrækkelig bestemt fremsat.

derimod ikke føre Beviset, frifindes den Uskriftkyndige.[13]) Betydningen af D. L. 5—1—7 er saaledes navnlig den, at Producenten af Dokumenter, der angive sig at hidrøre fra Uskriftkyndige, ikke har det i D. L. 5—1—6 ommeldte Privilegium at kunne kræve Ed, og at Bevisbyrden med Hensyn til Indsigelsen om Ukjendskab med Dokumentets Indhold forflyttes til Producenten (men forøvrigt indeholder Artiklen tillige en materiel Retsregel, se ndfr. § 17. I i Slutn.). Derimod er Forholdet ingenlunde det, at den Uskriftkyndige kan slippe for Dokumentet blot ved at henvise til, at Reglerne i D. L. 5—1—7 ikke ere iagttagne; for at slippe maa han, som udviklet, fremsætte enten den Indsigelse, at Vedkjendelsen er falsk, eller den, at han ikke kjendte Dokumentets Indhold.[14]) Naar det, efter det Anførte, ifølge D. L. 5—1—7 fornødne Bevis[15]) er ført, eller naar Bevis paa Grund af den Uskriftkyndiges Indrømmelse er ufornødent, maa det antages, at der foreligger et skriftligt Dokument fra den Uskriftkyndige, paa hvilket f. Ex. Reglerne i D. L. 5—14—6 og Frd. 9. Febr. 1798 kunne komme til Anvendelse, naar Dokumentet blot paa en eller anden Maade indeholder hans skriftlige Vedkjendelse, selv om dets Udseende viser, at D. L. 5—1—7 ikke er iagttaget.[16])

At den Uskriftkyndige har givet Afkald paa Iagttagelsen af Reglerne i D. L. 5—1—7, er i og for sig uden Betydning. Da Artiklen efter sine Ord retter sin Forskrift om Reglernes Iagttagelse nærmest til den Uskriftkyndige, maa det antages, at Artiklen kun kan anvendes, naar Medkontrahenten havde nogen Grund til at antage den Paagjældende for Uskriftkyndig; i hvert Fald maa Artiklen være uanvendelig, naar den Uskriftkyndige, ved at underskrive sit Navn paa sædvanlig Vis, eller paa anden

---

[13]) D. i H. R. T. 1863. 835, U. f. R. 1889. 840, 1878. 979, 1868. 1063, J. U. 1867. 409, jfr. en urigtig Dom i J. U. III. 262, og om en tvivlsom Modifikation D. i J. U. II. 125, jfr. Ørsted Haandb. V. S. 111. — [14]) D. i J. U. 1865. 85, 1854. 778, I. 836.

[15]) Der kan altsaa ikke tales om „de efter 5—1—7 nødvendige Former", og efter den i Praxis stedfundne Udvikling bør der heller ikke tales om den efter 5—1—7 „fornødne Fremgangsmaade", men kun om det efter bemeldte Artikel fornødne Bevis, jfr. dog endnu Aagesen S. 700.

[16]) Evaldsen S. 111, jfr. Aubert Den nordiske Vexelret S. 90—91.

Maade har bibragt Medkontrahenten den Forestilling, at han var skriftkyndig.[17]) Med Hensyn til det meget omtvistede Spørgsmaal, paa hvilke Personer Artiklen er anvendelig, mærkes, at den kun nævner dem, som hverken kunne læse eller skrive. Det Ejendommelige ved saadanne Personer er, at de ifølge deres Tilstand ere udelukkede fra selv at undersøge Dokumenters Indhold, og at de ifølge deres lave Udviklingstrin ikke kunne forudsættes at tage fornuftige Forholdsregler ved Retshandelers Indgaaelse. Paa Personer, der i begge disse Retninger ligne dem, som ikke kunne læse og skrive, maa Artiklen analogisk anvendes, jfr. Fdn. 21. Maj 1845 § 24, ikke derimod paa Personer, der kun have den ene Egenskab tilfælles med dem, f. Ex. Blinde og med Sproget Ukjendte.[18])

IV. Ifølge Lov 19. Febr. 1861 om Brugen af stemplet Papir, jfr. L. 21. Marts 1874 og Bekgj. 1. Decbr. 1874, skal der af skriftlige Dokumenter, som lyde paa Penge eller Penges Værdi, ordentligvis svares Stempelafgift,[19]) og Dokumenterne skulle derfor enten skrives paa stemplet Papir eller inden en vis Frist belægges med saadant, stemples eller frigjøres ved Stempelmærker, L. 1861 §§ 1 og 9. Med Hensyn til Afgiftens Størrelse sondres der imellem Dokumenter af første Klasse ($^2/_3$ pCt. af Gjenstandens Værdi) og af anden Klasse ($^1/_6$ pCt.), hvorhos særlige Taxter ere fastsatte for visse Dokumenter L. 1861 §§ 2 og 3. Stempellovgivningen fordrer ikke, at Retshandeler skulle indgaas skriftligt, men fastsætter kun en Afgift for det Tilfælde, at skriftlig Affattelse vælges. Følgen af Stempellovgivningens Tilsidesættelse er aldrig Dokumentets Ugyldighed, men Tilsidesættelsen straffes, L. 1861 § 77. Navnlig af Hensyn til Stempelafgiften er det ved L. 1861 § 78 som almindelig Regel forbudt at udstede noget Bevis eller nogen Transport, hvortil stemplet Papir bør bruges, med Navn in blanco eller lydende paa Ihændehaveren, ligesom og i noget Tilfælde, hvor Dateringen kunde faa Indflydelse med Hensyn til Stempelforpligtelsen, at lade Datoen in blanco eller angive Udstedelsesdagen

---

[17]) D. i H. R. T. 1861. 210, jfr. 1858. 139. — [18]) D. i U. f. R. 1872. 665, J. U. 1862. 228, jfr. H. R. T. 1858. 139, J. T. XXVII. 141, U. f. R. 1889. 515, 840. - [19]) Amdrup Haandbog i den danske Lovgivning om Brugen af stemplet Papir.

urigtigt. Heller ikke Tilsidesættelse af denne Regel medfører i nogen Retning Dokumentets Ugyldighed, men Overtrædelsen straffes, L. 1861 § 78 i Slutn.

§ 13.
Løfters Ugyldighed.

Et Løfte kaldes gyldigt, naar det forpligter efter sit Indhold, hvad enten nu Retshaveren kan fordre det indfriet efter dets umiddelbare Indhold eller maa nøjes med et Vederlag, der pekuniært stiller ham, som om umiddelbar Indfrielse havde fundet Sted (Opfyldelsesinteressen). Ugyldigt kaldes derimod Løftet, naar det ikke saaledes forpligter Løftegiveren, selv om det maatte forpligte ham paa anden Maade, f. Ex. som Retsbrud, saa at han maa erstatte Medkontrahenten det Tab, denne har lidt ved at stole paa Løftet (den negative Kontraktsinteresse, se ndfr. § 38). Ugyldigheden kan være total eller partiel. Til ugyldige Løfter henføres efter det Anførte ikke de Tilfælde, hvor ikke Løftegiveren, men kun Trediemand kan angribe Løftet; der tales dog i saa Fald ofte om relativ Ugyldighed (§ 22). Ej heller henregnes til ugyldige Løfter de Tilfælde, hvor Løftet ifølge sit eget Indhold ikke vil skabe Ret, f. Ex. fordi den af Løftet stillede suspensive Betingelse udebliver; i saa Fald tales der om uvirksomme Løfter.[1])

De ugyldige Løfter falde naturligt i to Grupper.[2]) Undertiden beror Løftets Ugyldighed paa ensidig Hensyntagen til Løftegiveren; han stilles paa Grund af særlige hos ham foreliggende Omstændigheder udenfor Kredsen af dem, der skulle holde deres Løfte, selv om disse Omstændigheder vare ukjendelige for Medkontrahenten. Undertiden er derimod Forholdet det, at Løftet ikke skaber Ret, fordi det ikke er egnet til hos Løftemodtageren at vække nogen Forestilling om, at Løftegiveren vil det Udtalte, eller det, at en saadan Forestilling vel er vakt, men at denne, paa Grund af særlige hos Løftemodtageren foreliggende Omstændigheder, ikke fortjener Retsbeskyttelse. Til den første

[1]) Jfr. § 18 Note 11 og Windscheid § 82 Note 1, § 97 Note 5. — [2]) Aagesen R. R. I. S. 261—262.

Gruppe høre de i §§ 14, 15 og 17. I, og til den anden de i §§ 16, 17. II og III, 18, 19 og i Almindelighed de i § 20 omhandlede Indsigelser. Om man vil kalde Tilfældene af første Gruppe — sammen med de Tilfælde, hvor der kun tilsyneladende, men ikke i Virkeligheden foreligger et Løfte (§ 10. I. b.), f. Ex. det falske Gjældsbrev — Nullitetstilfælde og Tilfældene af anden Gruppe Anfægtelighedstilfælde, henstilles. For dansk Rets Vedkommende vil, med Hensyn til Fordringsrettigheder, vistnok ingen anden Sondring imellem Nullitet og Anfægtelighed være af almindelig Interesse.[3])

Med Hensyn til gjensidigt bebyrdende Kontrakter bemærkes, at det ene Løftes Ugyldighed ingenlunde nødvendigt medfører, at ogsaa det andet er ugyldigt, se herom § 18. III. 1°.

§ 14.

Manglende Myndighed.[1])

I. Visse Klasser af Personer trænge ifølge Lovgiverens Anskuelse paa Grund af aandelig Umodenhed eller af andre Grunde

---

[3]) Vil man til Anfægtelighedsgruppen kun henføre de Tilfælde, hvor Løftet vel begrunder Ret, men hvor der haves et Krav paa denne Rets Ophævelse, maa det vist benægtes, at dansk Ret overhovedet kjender Anfægtelighed ved Fordringsrettigheder, Aagesen S. 559 ff., jfr. D. Entw. Mot. I S. 220, Deuntzer Skifteret S. 352 ff. (paa hvilket sidst citerede Sted Talen forøvrigt er om relativ Ugyldighed). Af Interesse er derimod naturligvis Sondringen imellem egentlig Ugyldighed og relativ Ugyldighed eller Angribelighed, se Texten, men for denne bør Udtrykkene Nullitet og Anfægtelighed ikke benyttes, da de Forskjelligheder, som der ved disse Udtryk i Almindelighed sigtes til, kunne forekomme ligesaa vel ved relativ som ved egentlig Ugyldighed, Deuntzer, l. c. S. 357. Den egentlige Ugyldighed bør ikke betegnes som absolut, eftersom dette Udtryk i Almindelighed benyttes som enstydigt med Nullitet.

[1]) Ørsted Hdbg. II. S. 334—504, Larsen S. 15—19, Gram S. 132—142, Scheel Personsretten 2den Udg. §§ 11 og 15—31, Familieretten 2den Udg. S. 150—155 og §§ 103—150, Deuntzer Den danske Familieret 2den Udg. S. 135—144, Evaldsen S. 24—40, Aubert S. 20—27, Bergh Forhandlingerne paa 4de nordiske Juristmøde Bilag III, Forhandlingerne paa 4de nordiske Juristmøde om Myndighedsreglerne og Afændring deri S. 134—172 og paa 5te Møde S. 98—134 med Bilag V (Deuntzer). — I Berghs Bilag S. 17—20 og i Deuntzers S. 2—3 og 8 findes Oplysninger om fremmed Ret. Om gifte Kvinders Retsstilling findes endvidere Bemærkninger af Amdrup i U. f. R. 1885 S. 289 ff. og af Ree smstds. S. 433 ff.

til at beskyttes mod Følger af deres paa egen Haand foretagne Formueretshandeler. Kun de Personer, der ere myndige og komne til deres Lavalder, ere ifølge D. L. 5—1—2 forpligtede ved Retshandeler i levende Live, som de paa egen Haand indgaa. Umyndige eller Ufuldmyndige ere i dansk Ret følgende Klasser af Personer:

1. Umyndige paa Grund af Alder ere Personer under 18 Aar, og det baade i formueretlige, D. L. 3—17—34, og i personlige Forhold, D. L. 3—17—38, L. 10. Maj 1854 § 1; til at paatage dem Forpligtelser kræves Værgens Virksomhed. Personer mellem 18 og 25 Aar (Mindreaarige) ere myndige i personlige Forhold, men kunne ikke uden Kurators Medvirkning forpligte sig ved formueretlige Retshandeler. Disse Regler gjælde nu ogsaa om ugifte Kvinder, L. 29. Decbr. 1857 § 1. Mandspersoner under 25 Aar kunne erholde Bevilling til at være fuldmyndige. Enker staa udenfor den almindelige Regel og ere uden Hensyn til Alder fuldmyndige, D. L. 3—17—41, Fdn. 30. April 1824 § 3 Nr. 6, 5. Marts 1734 § 5, og i Klasse med Enker stilles fraskilte og fraseparerede Hustruer.

2. Gifte Kvinder ere med den af L. 7. Maj 1880 § 1 følgende Begrænsning, umyndige i formueretlige Forhold, men uden Hensyn til Alder myndige i personlige Forhold; konfirmerede Ægtepagter kunne modificere den første Regel.

3. Personer, der ifølge D. L. 3—17—1 af Øvrigheden erklæres umyndige, ere umyndige i formueretlige Forhold, men myndige i personlige.

4. Enker, der ifølge D. L. 3—17—42 erholde en fast Lavværge beskikket af Øvrigheden, sættes herved ud af den Myndighedstilstand, hvori de tidligere befandt sig, forsaavidt formueretlige Forhold angaar, Pl. 10. April 1841 § 1.

5. Afsindige opføres i Literaturen i Almindelighed som Umyndige og det baade i personlige og formueretlige Forhold, uden Hensyn til, om de ere blevne umyndiggjorte efter D. L. 3—17—1, se herom ndfr. under II.

Disse Regler om Umyndige og Mindreaarige ere ufravigelige,[a]) saaledes at Ingen kan tillægge sig nogen Myndighed, der ikke efter disse tilkommer ham, eller fraskrive sig den, der tilkommer

[a]) Scheel Personretten S. 124.

ham, og Manden kan ikke tillægge sin Hustru Myndighed. — Fallenter og Personer, der ere i Uraadighedstilstand efter D. L. 5—3—18, ere ikke umyndige; deres Løfter forpligte dem selv, men Trediemand kan indenfor visse Grænser protestere imod, at Løfterne fyldestgjøres til hans Skade (relativ Angribelighed, § 22).

II. Betydningen af, at en Person er umyndig eller ufuldmyndig, bliver for Fordringsrettighedernes Vedkommende den, at han, saavidt den paagjældende Mangel rækker, ikke er bunden ved et Løfte, han paa egen Haand afgiver,[3]) D. L. 5—1—2. Dersom Løftet gaar ud paa en positiv Ydelse, er han ikke pligtig at erlægge denne, dersom det gaar ud paa at binde hans Erhvervsevne, er denne trods Løftet ikke bunden,[4]) og hans Handlen i Strid med Løftet er ikke retsstridig, medmindre den ogsaa bortset fra Løftet vilde være det. Med Hensyn til Personer, der ere umyndige eller ufuldmyndige i formueretlige Forhold, men myndige i personlige, kommer det an paa, om Løftet efter dets Indhold kan erkjendes gyldigt eller opfyldes uden nogen Forandring af Løftegiverens Formuerettigheder,[5]) f. Ex. Løfter om en Arbejdspræstation, L. 10. Maj 1854 § 1, om Tilbagelevering af en laant Ting, naar det samme Individium skal tilbagegives. Løfter af saadant Indhold forpligte dem, andre ikke; har Løftet Indhold i begge Retninger, forpligter det dem kun i førstnævnte, ikke i sidstnævnte,[6]) selv om Formueydelsen kun indeholdes i Løftet som Subsidærydelse, medmindre der haves særlig Hjemmel for Afvigelse. Den omtalte Ugyldighed af Løfter paa Grund af Løftegiverens Mangel af tilstrækkelig Myndighed indtræder i Almindelighed, selv om Løftemodtageren er i god Tro og med Føje antager, at Løftegiveren havde fornøden Myndighed eller Samtykke fra den, der skal handle i Stedet for ham eller sammen med ham. For de Personers Vedkommende, som paa Grund af Alder mangle tilstrækkelig Myndighed, fremgaar dette af Fdn. 24. April 1839

---

[3]) Se om Stillingen i gjensidigt bebyrdende Kontrakter i § 18. III. 1° og særligt om D. L. 5—3—10 i § 18. IV. — [4]) Jfr. dog Undtagelser ndfr. III. 1° og § 24. II og III.

[5]) Ørsted Supplement II S. 106—111, Hdbg. S. 421—427, Scheel Personretten S. 114—115. — [6]) D. i U. f. R. 1889. 976.

§ 2, der udtaler, at det fremdeles skal være Enhvers Pligt, der indlader sig i Kontraktsforhold med Nogen, at forvisse sig om, at denne enten har Myndighed eller Samtykke, og af Fdn.s § 3, der viser, at den Umyndige, som ved falsk Angivelse om Myndighed eller Samtykke har skuffet sin Medkontrahent, dog aldrig er pligtig at indfri Løftet, men højst kan blive pligtig at give Erstatning (negativ Kontraktsinteresse), se nærmere ndfr. i § 31. V. Regelen, at Retshandelen er ugyldig trods Medkontrahentens gode Tro, maa imidlertid ogsaa gjælde om andre Umyndige, forsaavidt der ikke haves særlig Hjemmel for Undtagelse. Skjønt Fdn. 24. April 1839 under sin Tilblivelse forudsattes kun at angaa de paa Grund af Ungdom Umyndige, ere dog dens Ord ganske almindelige, og Regelen betegnes som noget allerede gjældende, „fremdeles". Og aldeles bortset fra Fdn. 1839, maa det vistnok indrømmes, at det efter naturlig Forstaaelse ligger i Lovgiverens Betegnelse af en Person som umyndig eller ufuldmyndig, at han ikke paa egen Haand kan paatage sig Forpligtelser, saavidt Mangelen rækker, jfr. ogsaa de almindelige Udtryk i D. L. 5—1—2 og 3—17—34. Der kan saaledes ikke være Tvivl om, at jo Regelen ogsaa gjælder om gifte Kvinder. Derimod gjælder noget Andet, ifølge Pl. 10. April 1841, om de ovfr. under I. 3. og 4. nævnte Umyndiggjorte. Umyndighedsdecretet skal, ifølge Pl. 1841 § 1, thinglæses ved den Paagjældendes Hjemthing samt iøvrigt bringes til almindelig Kundskab ved Bekjendtgjørelse. Naar denne Thinglæsning har fundet Sted, kan Uvidenhed om Dekretet ikke nytte Medkontrahenten: Regelen bliver da den samme som med Hensyn til Umyndige i Almindelighed. Den Umyndiggjorte er herved „ubetinget sat ud af Stand til at raade over sit Gods"; forsaavidt han har faste Ejendomme, kræves det dog, for at Retshandeler angaaende saadanne ubetinget skulle være ugyldige, at den i Pl. 27. Novbr. 1839 omtalte Thinglæsning af Dekretet har fundet Sted ved Ejendommens Ret. Denne ubetingede Ugyldighed af den Umyndiggjortes Retshandel gjælder, selv om den foreskrevne Bekjendtgjørelse ikke har fundet Sted; „Dekretets juridiske Virkning er alene afhængig af Thinglæsningen", ikke af Bekjendtgjørelsen, Pl. 1841 § 1 i Slutn. Dersom derimod Thinglæsningen ikke har fundet Sted, er den Umyndiggjortes Løfte retsstiftende,

naar Løftemodtageren befandt sig i utilregnelig Uvidenhed om Dekretet, selv om dette er blevet bekjendtgjort, men den blotte Omstændighed, at Thinglæsning ikke har fundet Sted, kan ikke paaberaabes, Pl. 1841 § 4.

Tvivlsomt kan det være, hvorledes det i dansk Ret staar med Hensyn til Løfter, afgivne af sindssyge Personer. I hvert Fald maa det, som det i det Følgende (§ 16. II) vil blive paavist, antages, at saadanne Personers Løfter efter Omstændighederne ere uforbindende, naar deres Tilstand var kjendelig for Medkontrahenten. Men, som bemærket ovfr. under I. 5°, opføres i Almindelighed i Retsliteraturen[7]) en Underafdeling af de Sindssyge, de Afsindige eller Vanvittige, som Umyndige, selv om de ikke ere umyndiggjorte, og det antages, at deres Løfter ere uforbindende, selv om deres abnorme Tilstand var ukjendelig for Medkontrahenten. Dette sidste er nu, efter det ovfr. Bemærkede, ogsaa rigtigt, dersom det virkelig kan paavises, at Lovgiveren erklærer Afsindige for Umyndige med Hensyn til deres Formueretshandeler i levende Live. Dette har Lovgiveren imidlertid ikke gjort, jfr. derimod med Hensyn til Testamenter og Dødsgaver Frd. 21. Maj 1845 §§ 21 og 24, og med Hensyn til Ægteskab Fdn. 30. April 1824 § 3 Nr. 9, jfr. D. L. 3—16—5. At Afsindiges Retshandeler i levende Live skulde være ugyldige, kan navnlig umuligt, som ældre Forfattere gjøre det, støttes paa Ordet „frivilligen" i D. L. 5—1—2. Ej heller kan de Afsindiges Umyndighed siges at være en selvfølgelig Ting; det er meget muligt, at Lovgiveren i Retssikkerhedens Interesse vil have, at de skulle være forpligtede, naar deres Tilstand var ukjendelig for Medkontrahenten,[8]) og dette Standpunkt har navnlig nogen Sandsynlighed for sig i en Lovgivning, der, som den danske, staar paa Tillidstheoriens Standpunkt (§ 8). Den eneste

---

[7]) Scheel Personret 2den Udg. S. 57 og 65 (Aandsforvirring i Modsætning til Aandssvaghed), S. 731 (de, der mangle Fornuftens Brug), S. 121 (Afsindige), Larsen Sml. Skr. II. 1 S. 94 og 153—155 (Afsindige), Gram S. 132 (Afsindige), Evaldsen S. 28 (Afsindige), Aubert S. 92. Jfr. D. Entw. § 64 og Mot. II S. 129—131, 62—64. Se iøvrigt ogsaa ndfr. § 16 Note 4.

[8]) Saaledes engelsk Ret, Pollock S. 87—94, jfr. Nordling S. 150, se ogsaa næste Note, jfr. § 16 Note 4.

Udtalelse i den nugjældende Lovgivning om de Sindssyge i den her omhandlede Retning er Regelen i D. L. 3—17—1, hvorefter Vanvittige ikke kunne være deres egen Værge, men skulle have Værge. I denne Udtalelse, jfr. Sammenstillingen bl. A. med Ødsle, som Ingen vil antage for Umyndige førend Umyndiggjørelsen, ligger ikke med Nødvendighed mere end og nærmest kun det, at de Vanvittige blive at umyndiggjøre, og der savnes saaledes i Lovgivningen Hjemmel for at erkjende dem for Umyndige førend Umyndiggjørelsen.[9]) Med Hensyn til Sindssyge bliver altsaa den danske Rets Regel den, at de ved Thinglæsning af deres Umyndiggjørelsesdekret ifølge Pl. 10. April 1841 § 1 sættes ud af Stand til at forpligte sig ved Retshandeler, men forinden dette Tidspunkt kommer det an paa, om deres Tilstand (eller Dekretet) var kjendelig for Medkontrahenten (§ 16 II). I Retspraxis[10]) findes imidlertid den romanistiske Sætning, at visse Sindssyge ere umyndige uden Umyndiggjørelsesdekret, anerkjendt. Og naar der da spørges, paa hvilken Underafdeling af Sindssyge man vil anvende denne Regel, der ikke antages at gjælde for Alle[11]), maa det vel være dem, der i Retshandelens Øjeblik ikke forstod Retshandelens Betydning.[12]) Hvad der antages at gjælde om disse, maa ogsaa gjælde om Personer,

---

[9]) Saaledes Erik Sj. L. III. 36, hvorefter den Afsindige ikke som saadan er umyndig, men „vitterlig" Mangel paa Fornuft ses anerkjendt som Ugyldighedsgrund, Matzen Den danske Panterets Historie S. 184 No. 4. Ørsted begrunder Sætningen, at de, der mangle Fornuftens fulde Brug, ikke kunne forpligte sig, derpaa, at „en saadan Udygtighed maa enhver kunne paaskjønne", Hdbg. II. 338, jfr. I S. 531, Formularbog 6te Udg. S. 16. Denne Paastand er jo i sin Almindelighed urigtig, men dersom det er Ø.s Mening, at Regelen kun gjælder, saavidt Begrundelsen rækker, stemmer den med det i Texten udviklede.

[10]) D. i H. R. T. 1885. 495 (U. f. R. 1886. 90), men derimod Just. Min. Skr. 16. Febr. 1876 Nr. 30, 19. Septb. 1870 (Dept. Tid. 1047), 4. Jan. 1859. D. i J. U. II. 55 er uoplysende. Det tør dog betvivles, at Praxis vil tage alle Konsekvenserne af Opfattelsen, f. Ex. erklære Skyldnerens Betaling til sin afsindige Kreditor, hvis Sygdom var ukjendelig for ham, for ugyldig, saa at han maa betale igjen, eller f. Ex. anvende D. L. 5—3—10 paa den Afsindiges Medkontrahent, uanset at han var i begrundet god Tro. Men disse Konsekvenser ere nødvendige.

[11]) H. R. T. 1865. 658, 1888. 104 (U. f. R. 1888. 617). — [12]) Jfr. Strf. L. 10. Febr. 1866 § 38 og ovfr. Note 7.

der, uden at lide af kronisk Sindssygdom, i Handlingens Øjeblik manglede Fornuftens Brug (Søvn, Former af Drukkenskab, Feber o. s. v.), se nærmere § 16. II.

III. De ovenfor udviklede Regler om Umyndighed og dens Betydning have visse Undtagelser, dels i formildende, dels i skærpende Retning.

1. Umyndige kunne frit raade over Gods, der er skjænket dem til fri Raadighed, indtil det er frataget dem af den, hvem Forsorgen for dem er betroet, og det samme antages med Hensyn til det ved deres egen Virksomhed, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 5, erhvervede Gods, hvorom nu for gifte Kvinders Vedkommende særlige Regler findes i L. 7. Maj 1880.[13]) For de andre Umyndiges Vedkommende maa Regelen vistnok nærmere forstaas saaledes,[14]) at de Umyndiges Retshandeler, der specielt angaa Gjenstande af den nævnte Klasse, ere gyldige, hvad enten Retshandelen er en Overdragelse eller en Kontrakt, og i sidste Fald, hvad enten den gaar ud paa at yde eller lægge Baand paa den Umyndiges Erhvervsevne, dog saaledes, at Gyldigheden kun strækker sig til den bestemte Gjenstand, som Retshandelen angaar.

2. I de samme Tilfælde, i hvilke en Trediemand efter Reglerne om uanmodet Forretningsførelse vilde kunne binde den Umyndige ved Retshandeler paa hans (eller Værgens) Vegne, maa den Umyndige selv kunne gjøre det.[15]) Forudsætningen herfor er altid, at Værge eller Kurator er forhindret fra at handle, og at Handlingen er uopsættelig nødvendig til Undgaaelse af Tab. Men iøvrigt kan det ikke gjøre en Umyndigs

---

[13]) Deuntzer F. R. S. 140—144. — [14]) Ørsted Supplement III S. 368—373, Hdbg. II S. 427—434, J. T. XVI. 2° S. 37—44, Scheel Personretten S. 160—176, A. f. R. V. 238 og 517 (H. R. D.), H. R. T. 1857. 265, Schl. H. R. D. I. 726, U. f. R. 1889. 976, 1879. 208, 1868. 823, jfr. J. U. 1861. 582, 1859. 911 og (urigtig) J. T. IX. 2°. 194, jfr. X. 2°. 188. Jfr. endvidere D. i U. f. R. 1868. 148 (Erhverv ved Ægteskab er ikke Selverhverv). Tildels afvigende Evaldsen S. 35—40.

[15]) Ørsted Hdbg. II S. 470—471, Scheel Personretten S. 179; Schl. H. R. D. III. 430 og D. i J. T. XXXVII. 296 kunne muligvis forklares som noget dristige Anvendelser af denne Grundsætning.

Retshandel gyldig, at den er indgaaet til Fornødenhedens Anskaffelse eller var hensigtsmæssig og nyttig.[16])

3. Ifølge Universitetsfundats 7. Maj 1788 Kap. II. § 5 kunne Studenter ved Kjøbenhavns Universitet trods deres Umyndighed paa egen Haand stifte visse Gjældsforpligtelser (privilegeret Gjæld).[17])

4. Kvinder og Mindreaarige kunne ifølge D. L. 1—23—9 ikke være Borgen i Straffesager og Sager efter Str. L. 10. Febr. 1866 § 299, jfr. D. L. 1—23—1; saadan Forpligtelse kan altsaa end ikke skabes for dem ved Handlinger af den Person, der er sat til at yde dem Forsorg og Bistand, eller ved den fuldmyndige Kvindes eget Løfte. For Personer under 25 Aar kan overhovedet Kautionsforpligtelse ikke stiftes af Værgen eller ved Kurators Medvirken, D. L. 1—23—12. Derimod er Bestemmelsen i D. L. 1—23—10 om ugift Kvinde forandret ved L. 29. Decbr. 1857 § 1. Enker kunne ikke uden næste Frænders Raad raade over fast Ejendom D. L. 5—3—5. Det er tvivlsomt, om Bestemmelserne i D. L. 5—3—6 og 7 angaaende Umyndiges Afhændelse af fast Ejendom endnu staa ved Magt; i alt Fald er 5—3—7 ved L. 29. Decbr. 1857 § 1 forandret til Overensstemmelse med D. L. 5—3—6.

5. De under Fdn. 14. Maj 1754 §§ 1—3 faldende Kontrakter[18]) ere ikke blot uforpligtende, men det er forbudt at opfylde dem, og fra dette Forbud kan end ikke undtages det Tilfælde, at Laanet endnu individualiseret er i Behold hos Laantageren eller Værgen.[19]) Medkontrahenten skal altid præsumeres at søge utilladelig Fordel og at have Intention at bedrage de Unge og skal derfor miste det, han har udlaant eller taget Forskrivning for, og efter Omstændighederne yderligere straffes, Frd.'s § 1. Den Umyndige befales det at undlade at betale saadan Gjæld, naar han er bleven myndig, og derved at und-

[16]) Scheel Personretten S. 176—179, Ørsted Hdbg. II S. 463—470, Supplement II. S. 94—101, jfr. D. i A. f. R. III. 411 og IV. 494, J. U. 1859. 911, J. T. X. 2°. 188, jfr. dog. IX. 2. 194.

[17]) Matzen Kjøbenhavns Universitets Retshistorie II. S. 155, Scheel Personretten S. 158—160.

[18]) Ørsted Hdbg. II. 450, 456—460, Scheel Personret S. 139—148, Gram Sp. D. S. 300—301, Evaldsen S. 32—34, jfr. Bergh l. c. S. 33—46. — [19]) Jfr. dog Ørsted Hdbg. II. 453 Note.

drage Kreditorerne fra den dem dikterede, velfortjente Straf, Frd.'s § 2; hans Ratihabition af Gjælden, efter at han er bleven myndig, er altsaa ugyldig.[20]) Samme Befaling rettes til Værger og Kuratorer, saa at altsaa disses senere Tiltrædelse af Kontrakten ikke gjør den gyldig,[21]) og deres Indfrielse af den bliver dem selv til Skade. Det maa endvidere antages, at Pant og Kaution, stillet for saadan Gjæld af den Umyndige selv, efter at han er bleven myndig, eller af Trediemand, er ugyldig[22]) efter D. L. 5—1—2, thi Anerkjendelse af saadanne Retshandelers Gyldighed vilde „unddrage Kreditorerne fra den dem dikterede Straf". Det samme gjælder om Gjældsbreve, udstedte til den forbudne Kontrakts Opfyldelse.[23]) Derimod haves der ingen Hjemmel for at tilbagekræve den af den Umyndige efter opnaaet Myndighed eller af Værgen allerede erlagte Betaling; Lovens Ord tilsige kun, at Kreditor skal straffes ved Intet at erholde, men tale ikke om, at han, hvad der vilde være strængere, ogsaa skal straffes med al tilbagebetale det, som han allerede har faaet, jfr. ogsaa Fdn. 6. Oktbr. 1753 som Argument modsætningsvis. Med Hensyn til det i flere Retninger omtvistede Spørgsmaal om, hvilke Retshandeler der omfattes af Frd. 1754 §§ 1–3, mærkes: Den angaar kun de paa egen Haand af Umyndige paa Grund af Ungdom indgaaede Kontrakter, jfr. de stadig tilbagevendende Udtryk „de Unge" o. desl. Ifølge Frd. 29. Decbr. 1857 § 1 indbefattes herunder nu ogsaa Kvinder under 25 Aar.[24]) Frd. angaar ikke alle af saadanne Personer paa egen Haand paatagne Forpligtelser, men kun Gjældsforpligtelser ɔ: ensidige Forpligtelser til at betale Penge.[25]) Hvor Gjældsforholdet ikke foreligger rent, men i Forbindelse med et andet Retsforhold saaledes, at Gjældens Ugyldighed vilde medføre Tab for den Umyndige af andre Retsgoder, gjælder Fdn. ikke, saaledes ikke, naar den Umyndige paa Kredit har

[20]) D. i U. f. R. 1881. 1101, 1876. 514, jfr. dog maaske J. A. III. 45. — [21]) D. i J. U. 1863. 325.

[22]) D. i U. f. R. 1888. 929, jfr. J. U. 1852. 430. Men dette gjælder naturligvis ikke Kautionen for, at den Paagjældende ved Kontraktens Indgaaelse er myndig eller har fornødent Samtykke, jfr. D. i J. T. VII. 2. 80.

[23]) D. i U. f. R. 1882. 833, 1877. 944, jfr. dog J. T. XV. 2. 76. — [24]) D. i J. U. 1859. 911. — [25]) D. i J. A. V. 53 og XXX. 203 (H. R. D.), J. U. V. 881.

kjøbt en endnu hos ham i Behold værende Ting.[26]) Derimod er det tvivlsomt, om Frd. kan indskrænkes til at angaa Gjæld, der rejser sig af Pengelaan. Snart benytter Frd. Udtryk, der nærmest tyde paa, at den kun har Pengelaan for Øje, snart bruges Udtryk, der tyde paa Gjældsforpligtelser i Almindelighed. Overfor denne Tvetydighed i Frd. maa man vistnok paa Grund af dens Karakter som en enestaaende Afvigelse fra Lovgivningens almindelige Grundsætninger foretrække den snævrere Forstaaelse og antage, at den kun angaar Gjæld, som rejser sig af Pengelaan.[27]) Endelig udfordres vistnok til Frd.'s Anvendelse, at Løftemodtageren har vidst eller dog efter de foreliggende Omstændigheder maatte indse, at hans Medkontrahent var umyndig; Frd. taler om „Straf" for Kreditor, og Straffens almindelige Betingelse Tilregnelighed synes derfor at maatte underforstaas. For at Løftemodtageren skal kunne anses for at være i god Tro, er det ikke nødvendigt, at Frdn. 24. April 1839 § 3 er iagttagen; denne Bestemmelse taler kun om, hvad der maa iagttages for at erhverve Erstatningskrav i Anledning af en vis Svig fra Umyndiges Side, men ikke om, hvad der udkræves for at undgaa at falde ind under Bestemmelserne i Frd. 14. Maj 1754 §§ 1—3.

§ 15.

Tvang.[1])

I. Naar Nogen ved mekanisk Tvang, f. Ex. ved med Magt at lade en Andens Haand underskrive og aflevere et Dokument, fremkalder et Løfte af en Anden, bliver denne hverken forpligtet overfor Tvingeren, dersom Løftet tilsiger denne en

[26]) D. i H. R. T. 1873. 167 (U. f. R. 1873. 841), 1859. 740, Schl. H. R. D. III. 371, U. f. R. 1874. 777, jfr. Domme § 21 Note 4.

[27]) Schl. H. R. D. I. 291, U. f. R. 1888. 331, 955 og de ved de sidstnævnte citerede Domme samt U. f. R. 1885. 861, J. U. 1861. 889; herimod ældre D. i J. T. IV. 1. 99, XIV. 2. 167, J. U. 1859. 911 og endnu U. f. R. 1874. 54. Naar Gjælden ikke rejser sig af Laan, kommer den ikke ind under Fdn. 1754, fordi der udstedes Forskrivning, U. f. R. 1888. 955, 1883. 309, jfr. 1869. 44. — [28]) Herimod D. i U. f. R. 1874. 54.

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 80—84, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 18—22, Larsen Smll. Skr. II. 1°. S. 98—99 og 2° S. 27—28, Gram S. 171—175, Aagesen S. 490, 556 ff., navnlig 577—584, 683—691 og Bidrag

Ret, eller overfor Trediemand, dersom en saadan af Løftet er betegnet som Kreditor. Trediemands gode Tro faar i saa Henseende ingen Betydning. Rettest er det vel, i Overensstemmelse med almindelig Sprogbrug, at sige, at der i Tilfælde af mekanisk (absolut) Tvang, slet ikke foreligger noget Løfte, idet den Tvungne ikke har været handlende men kun Middel for Tvingerens Handling. Men selv om man vil tale om et Løfte, følger det af D. L. 5—1—2 „frivilligen“, at den Tvungne ikke er bunden. Hvad der gjælder om mekanisk Tvang, gjælder vistnok ogsaa om de saakaldte *actiones intrinsecus neccessariæ,* forsaavidt saadanne kunne tænkes at forme sig som Løfter, f. Ex. et ved St. Veitsdans fremkaldt Nik paa en Auktion. Ogsaa her vil den almindelige Sprogbrug vægre sig ved at tale om et Løfte, og i hvert Fald bliver vistnok Analogien fra Tvang afgjørende.[2])

II. Kompulsiv Tvang til en Kontrakts Indgaaelse foreligger, naar Løftegiveren ved Trusel om et Onde er bevæget til at afgive Løftet. At kompulsivt fremtvungne Løfter ikke ere forbindende, fremgaar modsætningsvis af D. L. 5—1—2 „frivilligen“ og D. L. 5—1—5 „unødt“, samt umiddelbart af D. L. 5—1—4. Efter Ordene i sidstnævnte Lovbud ligger det nærmest at antage, at Løftet ikke blot er ugyldigt overfor Tvingeren, men at det overhovedet ikke skal holdes. Løftemodtagerens gode Tro er altsaa uden Betydning; naar f. Ex. A. truer B. til at udfærdige og afsende et Gjældsbrev til C., skabes der derved ikke nogen Ret for denne, selv om han er ganske uvidende om Tvangen og efter sine Forhold til B. kunde vente en Skylderklæring fra ham.[3]) Et andet Spørgsmaal, der først kan omhandles senere (§ 53) er det, om Tvangsindsigelsen

---

S. 172—181, Matzen S. 193—196, Evaldsen S. 46, 64—68, jfr. 121—122, Aubert S. 92—96, N. Lassen i T. f. Rvdsk. I S· 328, Sylow Den materielle Bevistheoris Udviklingshistorie S. 96—100, Øllgaard S. 252—253.

[2]) Jfr. Aagesen R. R. I S. 263. — [3]) Tvangsindsigelsen er *in rem scripta,* Sylow l. c. S. 98, Scheel l. c. S. 21, Aubert S. 92 Note 3, men derimod Matzen S. 196, Evaldsen S. 65. Denne vidtgaaende Virkning af Tvang, jfr. derimod om Svig § 19 Note 6, findes i Almindelighed anerkjendt i Lovgivningerne, Windscheid § 80 Note 5, Preuss. Landr. I. 4 § 42, code civil. art. 1111, Schw. Art. 26, jfr. D. Entw. § 103 og Motiver I S. 206, men dog Anson S. 164, Wharton § 153, Oest. G. B. § 875.

overfor et Gjældsbrev ifølge Grundsætningen i Frd. 9. Febr. 1798 § 2 kan fortabes til Fordel for den, til hvem Tvingeren har overdraget det fremtvungne til ham udstedte Gjældsbrev.

Ved første Øjekast kunde det synes, at D. L. 5—1—4 stiller som Betingelse for det fremtvungne Løftes Ugyldighed, at den Tvungne „til Thinge vedersiger, saasnart som han kommer i sin Frelse igjen", saa at Løftet er gyldigt, naar han forsømmer dette. Denne Fortolkning af D. L. 5—1—4 er dog ikke holdbar. Dens Resultat staar ikke i Samklang med den almindelige Forudsætning i D. L. 5—1—2 og 5 og vilde være en Regel af ganske enestaaende Beskaffenhed i dansk Ret. Fremdeles vilde Fortolkningen nu medføre det urimelige Resultat, at Tvingeren, naar Vedersigelsen ikke har fundet Sted, kan straffes for at have fremkaldt Løftet, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 245 og 210, men dog fastholde Løftet som gyldigt, og dette Resultat kan ikke undgaas ved Henvisning til Str. L. § 300, hvorefter Forbryderen skal tilsvare den Skadelidte Erstatning, thi Regelen i D. L. 5—1—4 stod, under Forudsætning af den her omtalte Fortolknings Rigtighed, allerede paa Lovens Tid som en Undtagelse fra den almindelige Regel om Erstatningspligt og maatte altsaa endnu være gjældende som ikke særligt ophævet. Alt dette vilde imidlertid ikke være afgjørende, dersom Ordene i D. L. 5—1—4 ikke tilstedte nogen anden Opfattelse. Men en anden Opfattelse er mulig. Ældre Love, ogsaa D. L., fastholde ikke altid skarpt Forskjellen imellem den materielle Retsregel og Bevisregelen, men udtrykke sig undertiden, som om kun det Bevislige eller det, man har let Adgang til at bevise, er af retlig Betydning. Med dette for Øje bliver det muligt at forstaa D. L. 5—1—4 saaledes, at den, efter at det i D. L. 5—1—2 forudsætningsvis er sagt, at fremtvungne Løfter ere ugyldige, hertil knytter den Bevisregel, at den Tvungne ved straks at vedersige vinder en let Adgang til at bevise Tvangsindsigelsens Rigtighed, jfr. som Analogier D. L. 6—12—4 og 6—13—19. Og at denne Fortolkning er den rette, fremgaar deraf, at man baade før og efter D. L. netop antog, at ufortøvet Vedersigelse skaffede den Tvungne Bevisfordele, medens man paa den anden Side ikke nærede nogen Tvivl om, at jo Tvangsindsigelsen kunde giøres gjældende længere Tid efter

Tvangens Udøvelse, uden at nogen Vedersigelse straks havde fundet Sted.[4])

Den Bevisfordel, som D. L. 5—1—4 efter det Udviklede tillægger den Tvungne, bestaar deri, at han, naar han vedersiger straks, stedes til at bekræfte sin Paastands Rigtighed med Ed, eller, dersom Modparten ikke har andet Bevis for Løftets Afgivelse end den Vedersigendes Indrømmelse, pure frifindes.[5]) Vedersigelsen behøver nu næppe at foregaa til Thinge, men anden offentlig Protest, f. Ex. Anmeldelse til Politiet, maa være tilstrækkelig.[6])

For at Tvangen kan have den omtalte Virkning at gjøre Løftet ugyldigt, maa den være ulovlig.[7]) Ulovlig er den ikke blot, naar Anvendelsen af det Onde, der trues med, vilde være ulovlig, men ogsaa naar Ondets Anvendelse er lovlig, f. Ex. Anmeldelse af en af den Paagiældende begaaet Forbrydelse, men ulovlig som Middel til Fremkaldelse af et Løfte. Lovlig er f. Ex. Truslen om Sags Anlæg, dersom Skyldneren ikke udsteder Gjældsbrev for sin Skyld. Iøvrigt lægger Lovgiveren ikke nogen Vægt paa, hvilke Goder Truslen retter sig imod, eller paa Sandsynligheden af Truslens Virkeliggjørelse, men kun paa, at den Paagjældende virkelig er tvungen ɔ: at det er Truslen, der har affødt Løftet. Vel taler D. L. 5—1—4 kun om voldsom Tvang, men Forudsætningen i D. L. 5—1—2 og 5 strækker sig til al ulovlig Tvang. Ej heller kan det antages, at den Tvang, der ikke er voldsom, skulde have ringere Virkninger end den oven for angivne, i D. L. 5—1—4 udtalte, og kun virke paa samme Maade som Svig.[8]) D. L. 5—1—4 giver, som paavist, kun en Bevisregel og udtaler om den materielle Betydning af Tvangen kun det, som allerede er hjemlet ved D. L. 5—1—2 og 5.[9]) Om Truslen gaar ud paa en Handlings

---

4) Sylow l. c. S. 97—100. — 5) Sylow l. c. S. 96, Larsen S. 27, Gram S. 174. — 6) Aagesen S. 582, jfr. Nellemann Pr. S. 16 Note. — 7) Schl. H. R. D. I. 539, D. i H. R. D. 1886. 791 (U. f. R. 1887. 614), U. f. R. 1889. 258, J. U. IV. 376 jfr. VIII. 1196 (H. R. D.), jfr. Goos Str. R. Sp. D. 165, 821. — 8) Jfr. Windscheid § 80 Note 7, men D. Entw. § 103 og Mot. I. S. 207—208.

9) Derimod kan det være tvivlsomt, om den i D. L. 5—1—4 om voldsom Tvang givne Bevisregel kan anvendes analogisk ved anden Tvang, men dette maa dog vistnok antages.

Foretagelse eller paa en Undladelse, f. Ex. at undlade at komme den, som er stedt i Livsfare, til Hjælp, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 199, er ligegyldigt, naar den blot er ulovlig, men ordentligvis existerer der ingen Pligt til positiv Virksomhed for Andre, og Erklæringen om kun at ville hjælpe paa visse Betingelser er derfor ordentligvis lovlig. Anden Paavirkning end Tvang — bortset fra urigtige Anbringender ved Kontraktens Indgaaelse (§ 19. I) — f. Ex. Bebrejdelser, Benyttelse af Løftegiverens Forlegenhed, Afhængighed o. desl. paavirker ikke Kontraktens Gyldighed.[10]) Om end Kontrakter, indgaaede under en saadan Paavirkning, i en vis Forstand kunne siges ikke at være indgaaede „frivilligen", ere de dog „unødte" og altsaa efter D. L. 5—1—5 forpligtende, jfr. ogsaa D. L. 4—4—3. Ej heller er det af retlig Betydning, om Løftet er afgivet af Frygt, naar denne ikke er fremkaldt ved Tvang,[11]) medmindre da Frygten har antaget en saadan Karakter, at den udelukker Fornuftens Brug (§ 14. II i Slutn., § 16. II). At Tvangen gjør Løftet ugyldigt, udelukker naturligvis ikke Løftegiveren fra efter almindelige Regler at kræve Erstatning for den ham ved Tvangen tilføjede Skade.

§ 16.
Andre Ugyldighedsgrunde.

I. Naar den, til hvem Skylderklæringen er rettet, befinder sig i en Tilstand, der udelukker, at Erklæringen kan komme til hans Bevidsthed, f. Ex. den mundtlige Skylderklæring til en Døv,[1]) eller som udelukker fornuftig Forstaaelse af Skylderklæringen, er den Erklærende ikke bunden. Ugyldige

---

[10]) D. i H. R. T. 1883. 105 (U. f. R. 1883. 789. J. U. 1855. 897. Engelsk-amerikansk Ret anerkjender i vidt Omfang »*undue influence*«, benyttet til Forskaffelse af »*unfair advantage*« som Ugyldighedsgrund Wharton §§. 157—159, Pollock S. 556 ff., jfr. Hagen Til Ret og Lovgivning S. 26 ff., Schneider S. 64—65. Jfr. § 20 Note 11, 15.

[11]) Naar A., i Anledning af den mod B. rettede Tvang, afgiver et Løfte, er altsaa dette forbindende, D. i J. U. 1850. 369, jfr. 1854 Tlgbl. 3. S. 19 (H. R. D.), men naar A. ved en mod ham rettet ulovlig Trusel om at tilføje B. et Onde tvinges til at indgaa en Kontrakt, er denne ugyldig. — [1]) Windscheid § 306 Note 8.

ere saaledes Skylderklæringer til Smaabørn og til Afsindige eller i høj Grad Berusede.[2]) Rigtigst er det vel her at sige, at der ikke foreligger noget færdigt Løfte, hvilket Begreb vistnok ikke blot forudsætter, at Skylderklæringen er kommen til Modtagerens Bevidsthed, men ogsaa at den har været Gjenstand for fornuftig Opfattelse. Men selv om man vil benævne Erklæringen som et Løfte, følger dens Ugyldighed af det ovfr. i § 8 om Lovgiverens Hovedsynspunkt for Retshandelers forbindende Kraft Anførte, i Forbindelse med det i § 11 om ensidige Viljeserklæringers Ugyldighed Udviklede. Myndighed hos Løftemodtageren kræves derimod ikke.[3]) Et andet Spørgsmaal er det, om ikke Løftegiveren, naar hans Løfte forlanger til Gjengjæld en Skylderklæring fra Løftemodtageren, til sin Frigjørelse kan paaberaabe sig, at denne Erklæring kommer fra en Umyndig, som altsaa ikke er forpligtet ved den, men herom kan først handles i en anden Sammenhæng (§ 18. III. 1°).

II. De Hensyn, der kræve, at der i Almindelighed maa kunne stoles paa Løfter (§ 8), gjøre sig ikke gjældende, naar det for Løftemodtageren er kjendeligt, at Løftegiveren ved Afgivelsen befandt sig i en Tilstand, som udelukker fornuftig Forstaaelse af Retshandelens Betydning, saasom visse Arter af Sindssygdom, visse Former af Beruselse, Søvn, Febervildelse, og Løftet maa i saa Fald være ugyldigt, jfr. Pl. 10. April 1841 § 4. Som ovfr. i § 14. II i Slutn. bemærket, antages det imidlertid, om end formentlig uden tilstrækkelig Hjemmel, i Praxis, at Sindssygdom, som udelukker Fornuftens Brug, sætter den Paagjældende ud af Stand til at forpligte sig, og den anførte Sætning faar da ikke nogen særlig Betydning for Sindssyge. Hvad der gjælder om disse, maa konsekvent ogsaa antages om de andre ovenfor nævnte Tilstande,[4]) og forsaavidt som man antager, at ogsaa disse Til-

---

[2]) Evaldsen S. 25, jfr. Scheel Personretten 2den Udg. S. 74 og 92—95, Larsen S. 15—16, Gram S. 133, Aubert S. 20—21. Men forsaavidt ensidige Viljeserklæringer ere gyldige (§ 11), gjælder Regelen naturligvis ikke. — [3]) Se Citaterne forrige Note.

[4]) Se om saadanne Ørsted Hdbg. V. S. 79, I. 531, Larsen Sml. Skr. II. 1° S. 98, 2° S. 27, Gram S. 171, Scheel Personretten 2den Udg. S. 64—65, Evaldsen S. 46—47, Aubert S. 92, Aagesen R. R. I. S. 263, jfr. iøvrigt Citaterne i § 14 Note 7.

stande sætte den Paagjældende ud af Stand til at forpligte sig,[5]) bliver Sætningen ogsaa her uden Betydning, hvorimod den faar en vis praktisk Rækkevidde,[6]) dersom man antager, at Tilstande som de ovennævnte kun sætte den Paagjældende ud af Stand til at forpligte sig, naar de udelukke al Bevidsthed. Ogsaa bør det i denne Forbindelse baade med Hensyn til Sindssygdom og de andre Tilstande bemærkes, at deres Kjendelighed for Medkontrahenten, selv om de ikke udelukke Fornuftens Brug, vil kunne have den Betydning, at han maa kunne indse, at Løftegiveren ikke kjender sit Løftes Indhold, saa at Løftet af denne Grund bliver uforpligtende.[7]) Ovenfor i § 14. II er det allerede bemærket, at Umyndiggjørelsesdekretets Kjendelighed for Medkontrahenten ifølge Pl. 10. April 1841 § 4 gjør den Umyndiggjortes Løfte ugyldigt, uanset at Dekretet ikke er thinglæst.

III. Naar Løftegiveren efter Løftets Afgivelse, men inden dets Ankomst til Løftemodtageren, er bleven inhabil eller død, opstaar Spørgsmaalet, om Løftet desuagtet er forpligtende.[8]) Hvad Umyndiggjørelse angaar, er Spørgsmaalet vistnok positivt afgjort. Vel kan det, naar man betragter Pl. 10. April 1841 § 1 isoleret, synes, at der her kun tales om Skylderklæringer, som afgives af den Umyndiggjorte efter Umyndiggjørelsen. Men efter den analoge Bestemmelse i K. L. 25. Marts 1872 § 2 er det klart, at Fallentens Retshandeler med Tredjemand ere ugyldige i Forhold til Fallitboet, ikke blot, naar Fallentens Løfte eller Overdragelse er foretagen efter Konkursen, men ogsaa naar Løftet er afgivet før Konkursen, men først ankommet til Løftemodtageren, efterat Konkursen er bekjendtgjort eller kommet til hans Kundskab. Og i Analogi hermed, jfr. ogsaa de almindelige Udtryk i Pl. 1841 § 4, maa det antages, at efterfølgende Umyndiggjørelse udelukker Løftets Gyl-

[5]) D. i A. f. R. IV. 348, U. f. R. 1886. 1157. — [6]) Jfr. D. i U. f. R. 1890. 161, J. U. V. 820. Tilstande som de nævnte ville vel i Almindelighed være kjendelige for Medkontrahenten, men nødvendigt er det ikke, jfr. blot, at Erklæringen ankommer i Brev, der indeholder Tilbud om en aldeles normal Retshandel.

[7]) D. i J. U. II. 55, 1886. 889, jfr. U. f. R. 1879. 180, 1883. 682 og ndfr. i § 17 Note 14. — [8]) Aagesen R. R. I. S. 208—212 og Program 1872 S. 34—35 Noten, N. Lassen S. 95—99. U. f. R. 1885. S. 101, Evaldsen S. 22—24 og 81 Noten, Nordling S. 175—176.

dighed, naar Umyndiggjørelsen var thinglæst[9]) eller kjendelig for Medkontrahenten i det Øjeblik, da Løftet kom til hans Bevidsthed. Hvad der gjælder om efterfølgende Umyndiggjørelse, maa ogsaa gjælde om efterfølgende Afsindighed. Tvivlsommere er det, hvorledes det gaar i Tilfælde af Løftegiverens efterfølgende Død. Af det om Umyndiggjørelse Paaviste kan sluttes, at Dødsfaldet er uden Betydning, naar Løftemodtageren i det Øjeblik, da Løftet kom til ham, hverken kjendte det eller burde kjende det.[10]) Men i modsat Fald kan der ikke fra Regelen om Umyndiggjørelse sluttes, at Løftet er ugyldigt. Grunden til, at den efterfølgende, for Løftemodtageren kjendelige Umyndiggjørelse udelukker Løftets Gyldighed, er muligvis den, at Umyndiggjørelsen afgiver et for ham kjendeligt Indicium for, at Løftegiveren, allerede da han afgav Løftet, var ude af Stand til at tage en fornuftig Beslutning. Med Hensyn til Løftegiverens efterfølgende Død gjør denne Betragtning sig ikke gjældende. Da nu et formueretligt Løftes Afgivelse ordentligvis er Udtrykket for, at Løftegiveren finder det stemmende med sine Interesser, hvad enten hans Død kort efter skulde paafølge eller ikke, maa det vistnok som almindelig Regel antages, at Løftemodtagerens Kundskab om Døden er uden Betydning, og Løftet desuagtet som Hovedregel gyldigt,[11,12]) jfr. L. 1. Marts 1889 Nr. 23 § 30. Men noget Andet gjælder, naar Løftet angaar en Disposition, som aabenbart kun er motiveret ved Løftegiverens personlige Behov, f. Ex. Klæder eller Lægemidler, der ses at være bestemte for ham selv;[13]) i saadanne Tilfælde maa Døds-

---

[9]) Jfr. Schl. H. R. D. I. 570. — [10]) Anderledes maaske engelsk-amerikansk Ret, Pollock S. 37—38, Wharton § 12, og romersk Ret, Windscheid § 307 Note 9, se ogsaa Mourlon II. S. 558.

[11]) Saaledes D. H. G. B. Art. 297, Hahn II. S. 206, Regelsberger hos Endemann II. S. 441—443, Stobbe § 168. IV. 7°, D. Entw. §§ 89 og 74. 3° og Mot. I. S. 175—176 og 159. Jfr. § 23 v. Note 31.

[12]) Men Arvingerne kunne gjenkalde Løftet, naar blot Gjenkaldelsen kommer betids (§ 10. II) til Løftemodtageren, § 11 i Slutn.

[13]) Men at fortolke saadanne Bestillinger som indeholdende den Betingelse, at Løftegiveren endnu lever ved Kontraktens Opfyldelse fra Medkontrahentens Side eller dog ved Akcepten, vilde derimod være vilkaarligt. Højst kunde der være Tale om at opfatte dem som betingede af, at de have forvoldt Løftemodtageren Opofrelser, forinden han fik Kundskab om Døden, jfr. dog Hahn II. S. 206 Note 8, D. Entw. Mot. I. S. 176.

faldets Kjendelighed udelukke Løftets Gyldighed. At Løftegiveren bliver umyndiggjort eller dør, efterat Løftet er kommet til Løftemodtagerens Bevidsthed, er naturligvis uden Betydning, selv om han erholder Kundskab herom, inden han har akcepteret Løftet.

§ 17.

Fortsættelse: Manglende Vilje.

I. I Romerretten og de paa denne hvilende Lovgivninger anerkjendes det, at den, der har afgivet en Skylderklæring, som i noget væsentligt Punkt afviger fra hans Vilje, ikke er bunden, saavidt Viljesmangelen rækker, selv om Mangelen var ukjendelig for Medkontrahenten.[1]) Uforpligtet er følgelig f. Ex. den, der underskriver et Skylddokument, hvis Indhold han ikke kjender, den, der, misforstaaende den til ham rettede Forespørgsel om Overtagelsen af en Forpligtelse, svarer ja til Forespørgslen, og den, der taler eller skriver fejl. Dette gjælder, hvad enten Uoverensstemmelsen mellem Viljen og Erklæringen er den Erklærende bevidst eller ubevidst. I sidste Tilfælde tales om Vildfarelse *(error)*, men det fremhæves, at det ikke egentlig er Vildfarelsen, der gjør Erklæringen ugyldig, men Viljesmanglen, og denne Art af Vildfarelse kaldes derfor ofte uægte Vildfarelse i Modsætning til Vildfarelse i Bevæggrunden *(error in motivis)*, se om denne sidste i § 18. Undtagelse fra Regelen gjøres i Almindelighed dog, naar Løftegiveren forsætlig eller ved grov Uagtsomhed[2]) har bibragt Medkontrahenten den Forestil-

---

[1]) Windscheid §§ 75, 76, 311, code civil art. 1109, 1110, 1382 og 1383, jfr. Mourlon II. S. 566—571, Schw. Art. 18—23, D. Entw. §§ 95, 97—101 og Mot. I. S. 189—203, se derimod om engelsk-amerikansk og svensk Ret § 8 Note 6. For Romerrettens Vedkommende er Sagen forøvrigt ikke ubestridt, se de hos Windscheid § 75 Note 1a citerede Forff. samt Kohler hos Ihering XXVIII S. 166 ff., Aagesen R. R. I S. 264—266.

[2]) Hermed er egentlig Ævret opgivet. Anerkjendes denne Undtagelse, indrømmes det i Virkeligheden, at det Retsstiftende er Vækkelsen af en Tillid, kun med den Begrænsning, at Løftet dog ikke virker som Løfte, naar Vækkelsen af denne Tillid er hændelig eller skyldes simpel Uagtsomhed, jfr. § 8 Note 4. Forsaavidt kan det siges, at ogsaa den romerske Ret staar paa en Tillidstheoris Standpunkt. I Texten følges imidlertid den sædvanlige Terminologi, saa at en Lovgivning siges at staa paa Viljestheoriens Standpunkt, naar den kun som Undtagelse fra et almindeligt udtalt Viljesprincip erklærer Løftet forpligtende, uanset at dets Indhold ikke er villet.

ling, at han vilde det Udtalte.[3]) Og dersom Medkontrahenten med Føje har opfattet det Udtalte som villet, kan han hos Løftegiveren fordre erstattet det Tab, han har lidt ved at stole paa den ugyldige Kontrakt (den negative Kontraktsinteresse), i alt Fald naar Løftegiveren har gjort sig skyldig i simpel Uagtsomhed. At denne Ordning prisgiver den fornødne Sikkerhed i Samhandelen, er fra forskjellige Sider tilstrækkeligt godtgjort.[4]) Navnlig er Tilkjendelsen af den negative Kontraktsinteresse, hvorved der søges bødet paa Systemets mest iøjnefaldende Mangler, en tarvelig Trøst, da det overmaade hyppigt vil være vanskeligt eller misligt for Løftemodtageren at føre Beviset for den lidte Skade.[5])

Af den romanistiske Theori findes ogsaa Spor i den danske Retsliteratur,[6]) men den stemmer ikke med den danske Lovgivning, der kun tillægger Viljesmangler Betydning, naar de have været kjendelige for Medkontrahenten (Tillidstheorien). Dette, der allerede er bemærket ovfr. i § 8, skal her nærmere godtgjøres. Hovedlovbudene om Æmnet, D. L. 5—1—1 og 2, fastsætte, at Løfter og Kontrakter skulle holdes, uden at tale om, at det Lovede skal være villet, og uden at bruge saadanne tvetydige Udtryk som „Viljeserklæring“ og desl., under hvilke

---

[3]) Oest. G. B. § 876 medtager ogsaa den simple Uagtsomhed og nærmer sig saaledes i Resultatet meget til Tillidstheorien, Strohal hos Pfaff S. 152, jfr. ogsaa Preuss. Landr. I. 4 § 82. — [4]) Se ovfr. § 8 Note 1 og 3.

[5]) Jfr. herom Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 265 m. Note og de citerede Forff., Kohler hos Ihering XXVIII S. 226 ff. D. Entw. Mot. I S. 195.

[6]) Hurtigkarl Den danske og norske private Rets første Grunde II. 2 S. 23, jfr. Nørregaard Den danske og norske private Ret III S. 34, O. P. i i Norsk Retstidende 1879 S. 639 ff. Aubert S. 90—92 og 104. Se derimod Evaldsen S. 47—52, Matzen S. 191, Ørsted Hdbg. V S. 102—105, J. T. XIV. 2. 245 og 250. Ogsaa Scheel Privatrettens alm. Del II. S. 63—70, navnlig S. 68, jfr. S. 25—34, Gram S. 179—182 og 186, samt maaske Larsen Sml. Skr. II. 1. S. 98 og 100, staa i Realiteten paa Tillidstheoriens Standpunkt, og det synes af Aubert S. 104 Noten oversét, at disse Forff. — maaske med Undtagelse af Larsen — netop skille sig fra den romanistiske Theori paa det afgjørende Punkt, ved ubetinget at frakjende den for Medkontrahenten ukjendelige Vildfarelse Betydning. Den noget uklare Udtalelse hos Ørsted i Formularbogen S. 36 (6te Udg. S. 18) ses ved Henvisningen til Hdbg. V S. 102—105 at skulle forstaas i Overensstemmelse med Bemærkningerne paa sidstnævnte Sted.

muligvis Viljestheorien kunde skjule sig. Det eneste Ord i de nævnte Artikler, der kunde volde nogen Tvivl, er Ordet „frivilligen“ i D. L. 5—1—2. At dette Ord ikke indeholder Hjemmel for Viljestheorien, er imidlertid klart. Man kan meget vel frivilligen love Noget uden at ville det, og i saa Fald er man netop, trods Viljesmangelen, bunden ifølge D. L. 5—1—2, f. Ex. naar man har lovet en Anden Noget for at skuffe ham. Oplysende er ogsaa D. L. 1—9—13,[7]) der — ikke positivt bestemmer, men — som noget Selvfølgeligt forudsætter, at den, der fremstiller A. overfor B. som sin Fuldmægtig, bindes ved de af A. indenfor den for B. foreliggende Fuldmagts Grænser foretagne Retshandeler, selv om han overfor A. havde begrænset Fuldmagten, og Retshandelen ligger udenfor denne Grænse (§ 23. III. 1. a). Derimod kunde der være Tale om, paa Ordet „frivilligen“ at støtte en Begrænsning af Tillidstheorien, der vilde nærme dennes Resultater til Viljestheoriens, idet man kunde spørge, om der ikke i dette Ord ligger, at man kun staar til Ansvar for de Løfter, som man forsætlig afgiver; naar man, uden at ville det, ved en Skylderklæring kommer til at bibringe en Anden den Forestilling, at man tilsiger ham Noget, kan det nemlig sprogrigtigt siges, at man ikke har lovet frivilligen. Resultatet vilde da blive, at Løfter kun ere gyldige efter D. L. 5—1—2, naar det var Løftegiverens Hensigt at bibringe Medkontrahenten den Forestilling, at han vil Løftets Indhold. Men denne Fortolkning af Ordet „frivilligen“ er urigtig, jfr. D. L. 5—1—5. Dette Ord kan forstaas som kun sigtende til Modsætningen til Tvang, og at denne Forstaaelse er den rette, følger af det øvrige Indhold af D. L. 5—1—2, at Kontrakter skulle holdes „i alle deres Ord og Punkter saa som de indgangne ere“. Denne Udtalelse viser klart, at det kommer an paa, hvad der er lovet, uden Hensyn til, at det ikke var tilsigtet at love dette. Det er ogsaa f. Ex. almenanerkjendt, at den i D. L. 1—9—13 liggende Forudsætning tillige strækker sig til de Tilfælde, hvor Fuldmægtigen har forevist sin Fuldmagt for Trediemand i Strid med Løftegiverens Vilje (§ 23 Note 12).

[7]) Derimod kan Intet støttes paa Regelen og Grundsætningen i Frd. 9 Febr. 1798 § 2, der kun gjælder for skriftlige Skylderklæringer af et bestemt Indhold (ensidig Pengeskyld o. desl.).

Nogen anden Hjemmel for, trods Ordene i D. L. 5—1—2, at anerkjende Viljestheorien haves ikke, og det maa altsaa betragtes som givet, at den er forkastet af den danske Lovgivning.

Medens det saaledes bliver den almindelige Regel, at Løfter ere forpligtende, selv om det Lovede ikke var villet af Løftegiveren, naar Viljesmangelen var ukjendelig for Medkontrahenten,[8]) kan der dog spørges, om denne Sætning ikke maa undergives en Begrænsning af den Grund, at den uden en saadan vil være altfor urimelig stræng imod Løftegiveren. Forinden man fælder denne Dom over en Tillidstheori, der ikke anerkjender Begrænsninger, maa man være klar over denne Theoris Rækkevidde. Den rammer kun den, der har afgivet et Løfte ɔ: den, der ved sin Skylderklæring objektivt er Aarsag til den hos en anden vakte beføjede Tillid. Aarsag i denne Forstand er Udtaleren af en Skylderklæring ikke, naar han ikke har medvirket til at sætte de Kræfter i Bevægelse, der bringe hans Erklæring til den anden Part,[9]) eller naar Erklæringen overbringes til denne i forfalsket Tilstand. Og Løftegiveren bliver kun bunden til det, som ifølge fornuftig Forstaaelse fra Løftemodtagerens Side omfattes af Løftet: hvad der uden Føje af Løftemodtageren indlægges i Erklæringen, er ikke lovet ham. Overfor tvetydige Erklæringer,[10]) der maa vække Tvivl hos Modtageren om Meningen, er Løftemodtageren ikke beføjet til at fastholde en bestemt Fortolkning, men han maa, om han vil være sikker, søge nærmere Besked. Men endda vilde Theorien være for stræng. Det fornødne Korrektiv behøver man imidlertid ikke at søge i almindelige Betragtninger, med Hensyn til hvilke det stedse vil

[8]) Se om Literaturen ovfr. Note 6. I Retspraxis er der i Realiteten nu ingen Tvivl om det Anførte, se nedenfor Note 12—14 og § 25 Note 13 og 14, men i Dommenes Præmisser forekomme dog undertiden Udtalelser, hentede fra den romanistiske Doktrin, jfr. saaledes endnu de i Resultatet rigtige D. i U. f. R. 1883. 524 (Note 10) og 1874. 364 (§ 10 Note 1), J. U. 1872. 222 (Note 10). Af afvigende Domme ses ikke andre at foreligge end den i Note 14 nævnte D. i J, T. IV. 2. 121 og maaske U. f. R. 1869. 311.

[9]) Ovfr. § 10. I. b og § 11. Om det Tilfælde, at Mellemmænd benyttes ved Erklæringens Tilblivelse (Udfyldning af underskrevet Dokument) eller Meddelelse, se nærmere i § 23 v. Note 55.

[10]) D. i H. T. 1888. 189 (U. f. R. 1888. 994). J. U. 1872. 222, 1853. 229, U. f. R. 1883. 524, jfr. 1881. 422.

være tvivlsomt, om de virkelig hjemle en Begrænsning af D. L. 5—1—1 og 2. Begrænsningen ligger i selve disse Lovbud. Hvad der kun ifølge Omstændigheder, der i Erklæringens Øjeblik ere ukjendelige for den Erklærende som fornuftig og kyndig Mand, af Modtageren kan indlægges i Erklæringen som dens Indhold, er ikke lovet og følgelig ikke bindende[11]) efter D. L. 5—1—1 og 2, ligesaalidt som der kan paavises nogen anden almindelig Hjemmel for, at det skulde være bindende. Englænderen f. Ex., der byder »*four*« for en Ting, har, selv om Sælgeren i Tillid til et Fejltryk i sit Lexikon antager, at *four* betyder 14, kun lovet fire og er ikke pligtig at betale mere. Vi møde saaledes her en Ugyldighedsgrund, der hører til samme Gruppe som de ovfr. i §§ 14 og 15 nævnte, idet dens Anerkjendelse beror paa en ensidig Hensynstagen til Løftegiveren. Derimod haves der ingen Hjemmel til iøvrigt at fritage Løftegiveren for at være bunden, fordi det var ham utilregneligt, at han bibragte Medkontrahenten den Forestilling, at han vilde det Udsagte, og med en saadan yderligere Begrænsning vilde ogsaa det praktiske Retsliv næppe være tjent. Med den anførte Begrænsning er altsaa Løftegiveren, naar Løftemodtageren er i begrundet god Tro, bundet ved sit Løfte trods Viljesmangelen, og det er i saa Henseende uden Betydning, om Uoverensstemmelsen mellem Vilje og Erklæring er den Erklærende bevidst, saa at blot Retsfølgen ikke er villet, f. Ex. Erklæringer, afgivne for at skuffe (*reservatio mentalis*) eller i Spøg[12]), eller om ogsaa Erklæringens Indhold,[13]) f. Ex. Underskrift paa et Dokument, der antages at være af andet Indhold[14]), bekræftende Svar paa et Tilbud i Misforstaaelse af dette, eller endog selve Erklæringshandlingen, f. Ex. Fejltalelse, Fejlskrift, ikke er villet. I den i

---

[11]) Jfr. D. i H. R. T. 1864. 662. — [12]) D. i U. f. R. 1869. 71.

[13]) Schl. H. R. D. I. 706, II. 109, III. 246, H. R. T. 1884. 613 (U. f. R. 1885. 410), 1878. 858 (U. f. R. 1879. 492), 1861. 515, U. f. R. 1889. 49, 1887. 329, 1886. 752, 1885. 540, 1882. 432, 960, 1878. 1137, S. og H. R. T. 1866. 1, 9, J. U. 1871. 19, II. 646 og adskillige Domme om stiltiende Viljeserklæringer i § 25 Note 13.

[14]) D. i H. R. T. 1880. 25 (U. f. R. 1881. 604), 1861. 210, U. f. R. 1872. 665, J. U. 1863. 47, 1857. 307, J. T. VII. 2. 1, jfr. dog en ældre Dom i J. T. IV. 2. 121.

D. L. 5—1—7, se ovfr. § 12. III, givne processuelle Regel ligger dog, at den, der modtager et Dokument fra en Uskriftkyndig, hvis Tilstand er kjendelig for ham, ikke med Sikkerhed kan støtte nogen Ret paa Dokumentets Indhold, naar han ikke har forvisset sig om, at dette var den Uskriftkyndige bekjendt ved Vedkjendelsen, jfr. ogsaa om Personer, der befinde sig i andre abnorme Tilstande § 16 ved Note 7.

II. Medens saaledes Viljesmangelen som saadan aldrig efter dansk Ret udelukker Løftets Gyldighed, er derimod Løftet ugyldigt, forsaavidt Viljesmangelen var kjendelig for Løftemodtageren, idet denne saa eller burde indse, at Løftegiveren ikke vilde, eller ikke vilde love, det Udtalte, eller han dog maatte være i Tvivl desangaaende.[15]) Selv om det, der efter almindelig Forstaaelse omfattes af Løftet, kan siges at være lovet, er det dog ikke lovet Løftemodtageren, naar denne indser eller bør kunne indse, at det ikke er villet, jfr. ovfr. § 8, og der tilkommer ham ingen Ret til det efter D. L. 5—1—1 og 2, ligesaalidt som noget Retshensyn kan kræve, at han skulde have Ret.[16]) Imidlertid er det dog ikke enhver kjendelig Viljesmangel eller Vildfarelse, der faar denne Betydning. Naturligvis vil Viljesmangelens Kjendelighed altid være afgjørende, forsaavidt det af Erklæringen fremgaar, at den Erklærende positivt ikke vil. Men naar det af Erklæringen kun fremgaar, at den Erklærende paa Grund af en Vildfarelse ikke har taget bekræftende Beslutning om et vist Punkt, men lader det uafgjort, vil Løftemodtageren undertiden ifølge almindelige Forstaaelsesregler være beføjet til at antage, at Løftegiveren vilde have villet dette Punkt, dersom han ikke havde svævet i hin Vildfarelse, og den Erklærende er da bunden trods kjendelig Viljesmangel. Denne Opfattelse vil være berettiget, naar Viljesmangelen kun vedrører

---

[15]) Sch. H. R. D. II. 749, H. R. T. 1885. 402 (U. f. R. 1886. 59), 1874. 613 (U. f. R. 1875. 449), U. f. R. 1877. 698, 1874. 904, 1871. 797, S. og H. T. 1870, 163, A. f. R. V. 512 jfr. 197, J. U. 1863. 656, J. T. XXVIII. 355, jfr. J. U. 1865. 854.

[16]) Det Anførte gjælder ogsaa, hvor det var Løftegiverens Hensigt at skuffe (Mentalreservation), kun at man vel her, naar Løftemodtageren ikke virkelig saa Viljesmangelen, ordentligvis ikke vil forlange, at han burde have set den, jfr. D. Entw. § 95 og Mot. I S. 192. Regelsberger hos Endemann II. S. 407—408.

et Punkt af underordnet Betydning, der ikke kan udsondres, uden at hele Retshandelen bliver ugyldig. Dette udtrykkes i Almindelighed saaledes, at den kjendelige Vildfarelse kun gjør hele Retshandelen ugyldig, naar den vedrører et væsentligt Punkt, eller som det ogsaa siges, naar den er væsentlig. Hvad der skal antages for væsentlig, og hvad der skal antages for uvæsentlig Vildfarelse, kan ikke afgjøres ved nogen almindelig Regel. Væsentlig vil ordentligvis Vildfarelse om den omkontraherede Tings Identitet *(error in corpore)* og om Retshandelens Art *(error in negotio)* være, f. Ex. en Salgserklæring, medens en Udlejererklæring er ment. Derimod kan det samme ikke siges om Vildfarelse angaaende Medkontrahentens Person *(error in persona)*. Ved Butikssalg mod kontant Betaling vil saaledes Kjøberen i Almindelighed kunne fastholde Retshandelen, uanset at han maatte indse, at Sælgeren mente at have en anden Person for sig; anderledes ved Kreditsalg.

Det virkelig Villede men ikke Lovede er Erklæringens Afgiver ikke bundet ved; noget Andet er det, at der efter Omstændighederne af et Løfte, som kjendeligt udsiger noget Andet end det, som Løftegiveren vil, kan fremgaa, hvad han virkelig vil, og forsaavidt er han da virkelig bunden,[17]) saaledes f. Ex. naar den endelige Sum i et Skylddokument angives med et Tal, der ses at hvile paa en Regnefejl.

Ved gjensidige Kontrakter gjælder intet Særligt. De udviklede Regler ere ligefrem anvendelige, og ved Anvendelsen bliver blot at fastholde, at hver af Parternes Pligt beror paa hans Løfte (§ 10. IV), at alle Forestillinger om en Fællesvilje o. desl. som Rettighedernes Grundlag maa holdes borte, og at det ene Løfte meget vel kan være gyldigt, uden at det andet er det (§ 18. III. 1). Dersom den, til hvem Tilbudet er rettet, misforstaar dette, ɔ: forstaar det paa ubeføjet Maade, og afgiver sin Akcept under Paavirkning af denne Misforstaaelse (Vildfarelse som Misforstaaelse), kan det være, at denne Misforstaaelse er kjendelig for Tilbyderen, og der foreligger da uoverensstemmende Akcept, se herom ovfr. § 10. III og IV. Er Misforstaaelsen derimod ukjendelig for Tilbyderen, bindes Akcep-

[17]) D. i U. f. R. 1877. 650, J. T. XII. I. 175.

tanten i Overensstemmelse med det af Tilbudet Forlangte. Naar Tilbudet er tvetydigt, vil Svaret derpaa ofte ogsaa være det, f. Ex. det blotte ja, og den ovenfor angivne Regel om tvetydige Løfter komme da ogsaa til Anvendelse paa det i Akcepten liggende Løfte.[18])

III. Af det Anførte følger, at den saakaldte Skinretshandel[19]) (Proformaretshandel, Skrømterklæring, Simulation) ɔ: den Erklæring, der efter sit ydre Udseende tager sig ud som, og som er bestemt til at tage sig ud som en Retshandel, men som ifølge Tilkjendegivelse mellem Parterne skal være uden den angivne Virkning, ikke er forbindende. En saadan Proformaretshandel[20]) kan enten foreligge saaledes, at den efter Aftalen slet ikke skal skabe Ret, eller saaledes at den vel skal skabe Ret, men ikke den angivne. I første Fald er den slet ikke forbindende, men ganske uvirksom mellem Parterne; i sidste Fald er den kun bindende, forsaavidt det stemmer med Aftalen, og denne ikke af andre Grunde er ugyldig, f. Ex. som stridende mod Lov og Ærbarhed (§ 20. III). Ligesaalidt som Parterne ere berettigede og forpligtede, ere deres Kreditorer og Arvinger det,[21]) jfr. D. L. 5—14—46. Men den, der afgiver et Skinløfte, udsætter sig for, at den anden Part gjør dette gjældende imod ham, naar han ikke sikrer sig Bevis for, at det kun er et Skinløfte.[22]) Og den godtroende Trediemand, der indlader sig i Retshandel med Erhververen ifølge Skinretshandelen om den ved denne tilsyneladende skabte Ret, kan under visse Betingelser derved virkelig erhverve denne, naar Proformaretshandelen foreligger skriftligt. I alt Fald gjør han naturligvis dette efter de almindelige Regler om exstinktive Godtroenhedserhvervelser, altsaa for Fordringsrettigheders

---

[18]) D. i U. f. R. 1883. 524, J. U. 1872. 222.

[19]) Jul. Lassen i U. f. R. 1890 S. 609 ff., Larsen Sml. Skr. II. 1. S. 100—102, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 63—65, Gram S. 187—188, Evaldsen S. 48—49, Aubert S. 90—91, N. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 326—328, jfr. Windscheid § 75 Note 2 a og 3.

[20]) Jfr. om Øjemedet med saadanne Retshandelers Indgaaelse f. Ex. D. L. 5—2—78, 5—14—46, Fdn. 19 Febr. 1817 § 4, Str. L. 10 Febr. 1866 § 252, K. L. 25 Marts 1872 § 26.

[21]) H. R. D. i Bibl. f. dansk Lovkyndighed I S. 336. — [22]) Jfr. D. i U. f. R. 1870. 1098.

Vedkommende, naar der er udstedt Proforma-Gjældsbrev, og dette overdrages til ham, jfr. Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og ndfr. § 53. Men i Almindelighed antages det, at den skriftlige Skinretshandel ogsaa udenfor saadanne Tilfælde kan paaberaabes af den godtroende Erhverver ifølge Overdragelse i levende Live, idet man betragter Skinretshandelen som en skriftlig Fuldmagt for Erhververen efter denne til at overføre Rettigheden til Trediemand efter Grundsætningen i D. L. 1—9—13[23]) (§ 23. III. 1.a). Trediemand, der kjender eller har kjendt Dispositionens Karakter som Proformaværk, kan aldrig vinde nogen Ret derved, at den tilsyneladende Ret efter en ren Proformaretshandel overdrages til ham. — En særlig Regel om Adgang til at kræve Ed paa, at Noget, der tager sig ud som en Retshandel, ikke er Proformaværk, findes i D. L. 5—14—46.[24]) Med Proformaretshandelerne maa ikke forvexles de virkelige Retshandeler, der tilsigte Omgaaelse af en Lov (§ 20. III. 3 i Slutn. ved Note 24), ej heller den saakaldte fiduciariske Retshandel[25]) ɔ: en Retshandel, der virkelig tillægger Erhververen en større Ret, end Formaalet for Retshandelen kræver, i Tillid til, at han dog ikke vil benytte Retten paa anden Maade, end Formaalet kræver, f. Ex. det romerske Fiduciaforhold eller Overdragelse af Ejendomsret til Sikkerhed istedetfor Pantsættelse. Akkomodationsobligationen[26]) ɔ: et Gjældsbrev, der udstedes til en Person, uden at denne skal være Fordringshaver efter dens Paa-

---

[23]) Aagesen Bidrag S. 66, 129—131, Evaldsen S. 73 Noten, Matzen S. 289, D. i U. f. R. 1868. 111, jfr. Schl. H. R. D. III. 84 og ndfr. § 23 ved Note 55. Saaledes ogsaa code civil. art. 1321, Mourlon II. S. 845—846, Schw. Art. 16, men derimod D. Entw. Mot. I. S. 193. Naar Proformaretshandelen ikke foreligger skriftligt, haves der ingen almindelig Hjemmel for, at godtroende Trediemand kan erhverve nogen Ret, se N. Lassen i T. f. Rvdsk. I. S. 327—328. Men naar Afgiveren af Erklæringen har givet Trediemand særlig Føje til at antage, at den er en virkelig Retshandel, maa der vistnok gjælde samme Regel, som naar Proformaværket foreligger skriftligt.

[24]) Nellemann Pr. S. 720—731. — [25]) Jul. Lassen i U. f. R. 1890 S. 611.

[26]) Aagesen S. 681 Noten, Jul. Lassen i U. f. R. 1890 S. 612—615, Evaldsen S. 207, H. R. D. i Forsete 1823. 330, Hagen Til Ret og Lovgivning S. 106 ff, Hagerup Den norske Panteret S. 193—195, og ndfr. § 53 Note 15, § 55 Note 26.

lydende, men for at skaffe Penge ved dets Omsætning, er ingen fiduciarisk Retshandel, men, naar det udstedes til en uvedkommende Person, en Proformaretshandel samt en virkelig Fuldmagt for Erhververen til at raade over Gjældsbrevet paa aftalt Maade, og naar det udstedes til en Person, for at denne derpaa skal rejse Penge til sin Dækning, en uegentlig Trediemandsretshandel (§ 24 Note 11).

§ 18.

Fortsættelse: Vildfarelse i Bevæggrunden. Urigtige og bristende Forudsætninger.[1])

I. At den Beslutning, der ligger til Grund for Løftet, er fattet under urigtig Antagelse af, at visse Kjendsgjerninger forholde sig paa en vis Maade (Vildfarelse i Bevæggrunden, *error in motivis*) paavirker i og for sig ikke Løftets Gyldighed; en modsat Regel vilde tilintetgjøre al Sikkerhed i Samhandelen. Om at tillægge Vildfarelsen Betydning kan der i hvert Fald kun være Tale, naar den har virket med saadan Styrke, at Løftegiveren ikke vilde have villet, dersom han ikke havde befundet sig i Vildfarelsen, eller med andre Ord, naar den falske Bevæggrund har været Bestemmelsesgrund. I saa Fald siges Retshandelen at være knyttet til en Forudsætning i teknisk Forstand, saaledes at Betegnelsen „Forudsætning“ bruges baade om Bevæggrunden og om den Kjendsgjerning, paa hvis Tilværelse eller Indtræden Vægt paa den anførte Maade er lagt. Betegnelsen „Forudsætning“ benyttes imidlertid almindeligt om enhver Bevæggrund, ogsaa om den, der ikke har været Bestemmelsesgrund, og Forudsætningen i teknisk Forstand bør derfor helst nærmere betegnes ved et Tillægsord som den væsentlige Forudsætning. Det anførte kan da kortelig udtrykkes saaledes, at Vildfarelse i Motiverne eller urigtige og bristende

---

[1]) Se om Literaturen § 17 Note 6 samt Larsen Sml. Skr. II. 1 S. 114, Scheel Privatrettens almindelige Del II. S. 52—54, Evaldsen S. 53—60, Aagesen S. 602—618, 682, 782 og tidligere i Bidrag S. 6 ff., Matzen S. 196—197, N. Lassen S. 5 ff., Aubert S. 102—104, Hagerup S. 88 Noten og i Norsk Retstidende 1885. S. 245 ff., Jul. Lassen T. f. Rvdsk. I. S. 473—476 og U. f. R. 1889 S. 1 ff. Jfr. ogsaa Fremstillingerne af Læren om de saakaldte kvasikontraktmæssige Tilbagesøgningsrettigheder.

Forudsætninger[2]) for et Løftes Afgivelse i alt Fald kun kunne have retlig Betydning, naar Vildfarelsen eller Forudsætningen var væsentlig for den fattede Beslutning.

Men selv om saa er, kan Forudsætningens Urigtighed eller Bristen efter det i § 17 Bemærkede dog kun være af retlig Betydning, naar Forudsætningen er kjendelig for Medkontrahenten som Viljesbegrænsning hos Løftegiveren. Dersom den er kjendelig paa denne Maade for Medkontrahenten, maa der tillægges den retlig Betydning,[3.4]) idet der da for ham ikke fremgaar mere som Løftegiverens Vilje, end at denne vil under Forudsætning af en vis Kjendsgjernings Tilstedeværelse

---

[2]) Da man ved „Vildfarelse i Bevæggrunden" i Almindelighed kun tænker paa urigtig Forestilling om forhaandenværende eller tidligere passerede Kjendsgjerninger, bliver Læren herom kun en Underafdeling af Læren om (urigtige eller bristende) Forudsætninger. — [3]) Saaledes Romerretten, Windscheid §§ 78, 97—100, der dog stiller visse Tilfælde af Vildfarelse i Bevæggrunden, nemlig Vildfarelse om visse væsentlige Egenskaber hos den omkontraherede Ting, i Klasse med Viljesmangel, Windscheid § 76a, saa at Kontrakten i disse Tilfælde er ugyldig, selv om Medkontrahenten var i begrundet god Tro. Den Sondring, der saaledes dog som Hovedregel i Romerretten gjøres imellem Viljesmangel og væsentlige Vildfarelser i Bevæggrunden, nemlig at den første virker, selv om Medkontrahenten er i god Tro, er vistnok aldeles ubegrundet. Den søger sit Forsvar deri, at den Erklærende i første Tilfælde ikke har villet det Udsagte, medens han i sidste Tilfælde har villet det, om end kun paa Grund af en urigtig Forudsætning. Men denne psykologiske Forskjel egner sig ikke til at være Grundlag for forskjellig retlig Behandling. Hvad der er erklæret, ligger i begge Tilfælde gjennemsnitligt lige langt borte fra det, som den Erklærende i Virkeligheden finder stemmende med sine Interesser, og man bør derfor enten i begge Tilfælde lade Erklæringen være ugyldig uanset Medkontrahentens gode Tro, eller (med dansk Ret) i begge Tilfælde gjøre Ugyldigheden afhængig af Mangelens Kjendelighed for Medkontrahenten. Ex.: A., der ryger en Cigar hos mig, anmoder mig om at skaffe ham 100 Kasser af denne, men retter senere sin Anmodning til 50. Jeg begiver mig til Cigargrossereren og bestiller af en Fejltagelse 100 Kasser, som han lover at skaffe. Dersom nu Fejltagelsen hænger saaledes sammen, at jeg simpelthen har talt fejl, skal jeg ikke være bunden; hænger det derimod saaledes sammen, at jeg i Øjeblikket ikke huskede andet end, at min Ven ønskede 100, skal jeg være bunden. Denne Forskjel er sikkert ganske vilkaarlig. — Yngre Lovgivninger synes at foretrække at gaa den Vej at udtale, at Vildfarelse i Bevæggrunden er uden retlig Betydning, og ved Siden deraf at opregne de mest praktiske Tilfælde, i hvilke der dog tillægges urigtige og bristende Forudsætninger Betydning, saaledes Schw. Art. 21 jfr. 19. 3°, 71—72 og 249, Preuss. Landr. I. 4 §§ 149, 154, 77, Oest. G. B. § 901 jfr. § 1431, og navn-

eller Indtrædelse, og alene det, der af Løftemodtageren med Føje kan antages for villet af Løftegiveren, bliver Førstnævntes Ret. Regelen om Indflydelsen af Vildfarelse i Bevæggrunden eller urigtige og bristende Forudsætninger hos Løftegiveren paa Løftets Gyldighed, maa altsaa udtrykkes saaledes, at Løftet er ugyldigt, naar det for Løftemodtageren er kjendeligt, at Løftegiveren kun vil af den paagjældende Grund, og at han vilde have taget et i denne Retning gaaende Forbehold, dersom han var bleven foranlediget til at udtale sig desangaaende,[5]) jfr. f. Ex. D. L. 5—1—11, L. om smitsomme Sygdomme hos Husdyr 29. Decbr. 1857 § 12, L. 10. Maj 1854 §§ 15, 21, 41, 43, Konv. 2. April 1850 §§ 114, 117, 68, 85, K. L. 25. Marts 1872 § 16, L. om Lærlingeforholdet 30. Marts 1889 §§ 15 og 16, men at urigtige Bevæggrunde og bristende Forudsætninger ellers ere uden retlig Betydning.[6]) Det er, efter det Anførte, tilstrækkeligt, at Forudsætningen er kjendelig for Løftemodtageren som væsentlig i den angivne Forstand; derimod vilde det være urigtigt at antage, at dens Fejlagtighed (Vildfarelsen)

---

lig D. Entw. § 102, Mot. I. S. 199 og 203, II S. 842—844, jfr. code civil art. 1110, 1131 og 1184, 1376, 1644, Mourlon II S. 567—568, 590—598.

[4]) Da kun den tilkjendegivne Vilje, men ikke den virkelige utilkjendegivne Vilje, kommer i Betragtning, er det forøvrigt ligegyldigt, om Løftegiveren virkelig gik ud fra den paagjældende Forudsætning, eller om det kun tager sig saaledes ud. Politiet, der, for at konstatere Forfalskning af Mælk, kjøber af denne i den Antagelse, at den er forfalsket, kan, dersom den virkelig er det, forlange Betalingen tilbage, jfr. N. Lassen S. 7 Noten.

[5]) H. R. T. 1886. 747 (U. f. R. 1887. 574), 1886. 294 (U. f. R. 1886. 983), 1882. 25 (U. f. R. 1882. 622), 1880. 476 (U. f. R. 1881. 149), 1868. 121 (U. f. R. 1868. 622), 1862. 454, 809, Schl. H. R. D. II. 465. III. 266, U. f. R. 1890. 183, 1110, 1880. 474, 1871. 547, 1870. 244, S. og H. R. T. 1862. 90, J. U. 1868. 601, 1863. 427, II. 390 og m. fl. D. D., se navnlig om Tilbagesøgning af Ydelser, erlagte i urigtig Formening om Skyld, U. f. R. 1889. S. 12—18, og i det flg. navnlig D. D. angaaende Misligholdelse (§ 65).

[6]) H. R. T. 1882. 887 (U. f. R. 1883. 612), 1881. 558 (U. f. R. 1882. 162), 1875. 88 (U. f. R. 1875. 597), Schl. H. R. D. III. 30, U. f. R. 1888. 225, 1884. 281, 1883. 491, 1880. 1071, 785, 1876. 282, J. U. 1864. 410, 1861. 804, III. 200, o. m. fl. men dog U. f. R. 1867. 95. Se endvidere D. D. i U. f. R. 1889. S. 8—11 angaaende Tilbagesøgning af Ydelser, som ere erlagte i urigtig Formening om Pligt til at erlægge dem.

skulde være kjendelig for ham. Dersom han ser eller bør se, at Løftegiveren kun vil under Forudsætning af en vis Kjendsgjernings Existens, erholder han ingen Ret, dersom denne Kjendsgjerning ikke existerer, selv om han antog, at Kjendsgjerningen existerede.[7]) Som oplysende Exempler paa det Anførte nævnes: Kjøberen, der ved Størrelsen af sit Bud eller paa anden Maade gjør det kjendeligt for Sælgeren, at han kun gjør Budet i den Antagelse, at den omkontraherede Ting er af Guld, er ikke bunden, naar Tingen befindes at være af Kobber, og dette maa gjælde, selv om Sælgeren antog den for at være af Guld, jfr. ndfr. § 46. Kjøberen, der gjør Indkjøb under den for Sælgeren kjendelige Forudsætning, at Priserne ville stige, kan derimod ikke anfægte Kontrakten, fordi Priserne falde, thi Forudsætningen er ikke kjendelig som Viljesbegrænsning; det er ikke kjendeligt for Sælgeren, at Kjøberen paa given Foranledning vilde have taget et i hin Retning gaaende Forbehold, som jo sikkert vilde have medført, at den af ham attraaede Retshandel ikke var kommen i Stand. Fra den anførte Regel maa dog gjøres en Undtagelse. Naar Løftegiveren hos Løftemodtageren har vakt en berettiget Tillid til, at Forudsætningen virkelig existerer, kan han ikke anfægte sit Løfte;[8]) dette vil navnlig faa Betydning, naar Løftegiveren har den udelukkende Adgang, eller Adgang fremfor Løftemodtageren, til Kundskab om den paagjældende Kjendsgjerning. Undertiden kan Forholdet stille sig saaledes, at Løftemodtageren er berettiget til at antage, at Løftegiveren for det Tilfælde, at Forudsætningen skulde briste eller vise sig urigtig, dog vil være bunden paa modificeret Maade, og forsaavidt kan han da fastholde Løftet, som altsaa kun bliver delvist ugyldigt. Kjøberen af 1000 Tdr. vil saaledes ordentligvis ikke kunne gaa fra hele Kontrakten, fordi der kun leveres 990 Tdr., men vil af denne Grund kun kunne forlange et tilsvarende Afslag i Kjøbesummen. At det stedse er uden Betydning, om den paagjældende Vildfarelse er undskyldelig eller ikke, og om den

[7]) H. R. T. 1886. 294 (U. f. R. 1886. 983), 1890. 488 (U. f. R. 1891. 46), S. og H. R. T. 1865. 26. — [8]) D. i U. f. R. 1889. 211. 1879. 434 og D. D. i U. f. R. 1889 S. 11—12.

refererer sig til et Faktum eller til en Retssætning, ligger i det Udviklede.[9])

II. Megen Tvivl har der været om, hvorledes Forudsætningens Bristen nærmere virker i de Tilfælde, hvor den efter det Anførte bliver af Betydning. Forsaavidt Retshandelen gaar ud paa Stiftelse af en Fordringsret, er man dog nu vel enig om, at Løftet, naar Forudsætningen brister, er ligefrem uforbindende; Forholdet er det samme, som om en i Løftet optagen suspensiv Betingelse er bristet, eller en resolutiv Betingelse indtraadt. Angaaende Overdragelsesretshandeler — denne Undersøgelse maa af Hensyn til forskjellige Æmner, som skulle omtales i det Følgende, medtages her, skjønt den nærmest vedkommer Tingsretten — antages det derimod ofte, at Forudsætningens Bristen ikke medfører Overdragelsens Ugyldighed, men at Overdrageren faar et modstaaende obligatorisk Krav paa Erhververen, gaaende ud paa at erholde Tingen tilbage, eller, dersom den ikke er i Behold, da den af Erhververen ved samme indvundne Berigelse. Afgjørelsen af Spørgsmaalet [10]) maa bero paa, hvorledes Retshandelen med Føje kan fortolkes af Løftemodtageren. Hvad der foreligger for ham, er jo en Erklæring, hvoraf der fremgaar den Begrænsning, at Løftegiveren kun vil af en vis Grund, og vilde have taget et i denne Retning gaaende Forbehold, dersom han var bleven foranlediget til at udtale sig desangaaende. Den nærmest liggende Fortolkning — og ved Stiftelse af Fordringsrettigheder den eneste mulige — er nu sikkert den, at Løftegiveren kun vil under Betingelse af Forudsætningens Indtræden. Brister denne, er altsaa Overdragelsen, ligesom den betingede Overdragelse, hvis Betingelse brister, ugyldig [11]) eller uvirksom, og Overdrageren kan vindicere

[9]) Nogle Domme lægge dog i Præmisserne Vægt paa Vildfarelsens Beskaffenhed, men uden derved at komme til urigtige Resultater, jfr. saaledes Schl. H. R. D. III. 30, H. R. T. 1875. 88 (U. f. R. 1875. 597), U. f. R. 1880. 1071. se nærmere herom U. f. R. 1889 S. 3, 7—8, 11. 17—18. — [10]) Se herom Jul. Lassen i U. f. R. 1889 S. 19—29.

[11]) Der er den Forskjel imellem den til en Forudsætning og den til en Betingelse knyttede Retshandel, at Løftegiveren i sidste Tilfælde er naaet til den bevidste Beslutning ikke at ville, dersom Betingelsen ikke indtræder, hvorimod hans bevidste Beslutning i første Tilfælde ikke er naaet videre end til at ville, fordi en Kjendsgjerning formentlig existerer eller vil indtræde, medens det

Tingen tilbage. Om han, naar Tingen ikke længere er i Behold, kan kræve Noget hos Modtageren, afhænger af Reglerne om Ejerens Krav overfor den, der har raadet over hans Ting eller forbrugt den (§ 29. III, § 33. 2. a). Imidlertid vil dog, naar Talen er om Overdragelsesretshandeler, ogsaa den Fortolkning af Retshandelen efter Omstændighederne være mulig, at Overdrageren vil overdrage ubetinget, men forbeholder sig et obligatorisk Krav paa at erholde den tilbage. Derimod er den Fortolkning, at Overdrageren vil Overdragelsen, men ikke den af samme følgende Berigelse, som han altsaa kan kræve hos Erhververen,[12]) aldeles vilkaarlig. At den først nævnte af de tvende som mulige angivne Fortolkninger af den til en Forudsætning knyttede Overdragelsesretshandel er den nærmest liggende,[13]) fremgaar ogsaa af K. L. 25. Marts 1872 § 16. Dels viser denne Bestemmelse, at et udtrykkeligt Forbehold om, „den overdragne Tings Tilbagelevering" i Tilfælde af Modpræstationens Udeblivelse ordentligvis maa fortolkes som et Forbehold af Ejendomsretten for denne Eventualitet og ikke blot som Forbehold af et obligatorisk Krav, og hvad der gjælder om det udtrykkelige Forbehold, maa ogsaa antages om det stiltiende. Dels bestemmes det her, at Sælgeren i Tilfælde af kontant Salg, naar Kjøbesummen ikke erlægges, ikke blot har et obligatorisk Krav paa Tilbagelevering, men Vindikationsret. Og vel gaar Formuleringen i dette Lovbud ikke ud paa, at der her foreligger en Ydelse under en bristende Forudsætning; Situationen beskrives saaledes, at Sælgerens Ejendomsret ikke er at anse for opgiven, førend han erholder Modpræstationen. Men at denne Udtryksmaade ikke er ganske korrekt, er klart. Ingen vil betvivle, at Kjøberen i kontant Salg ved Tingens Overdragelse til ham er bleven Ejer,

---

modsatte Alternativ ikke har været Gjenstand for Beslutning. Forsaavidt kan Forudsætningen kaldes en „ikke fuldt udviklet Betingelse" og der kan ved bristende Forudsætninger tales om Ugyldighed, medens der ved bristende Betingelser tales om Uvirksomhed, ovfr. § 13, jfr. Windscheid § 97 Note 5, § 82 Note 1.

[12]) Saaledes Romerretten og de paa denne hvilende Lovgivninger, jfr. Windscheid § 423, D. Entw. Mot. II. S. 829—830 og i alt Fald tildels code civil. art. 1376—1381. — [13]) Schl. H. R. D. III. 1, U. f. R. 1887. 1067, se nærmere Jul. Lassen i U. f. R. 1889. S. 30—35, men dog maaske D. i U. f. R. 1877. 305.

nemlig under Forudsætning af, at han behørigt erlægger Kjøbesummen. Denne rigtige Beskrivelse af Situationen fandtes ogsaa i Forslaget til Konkursloven, og den ifølge Landsthingsudvalgets Betænkning ændrede Redaktion tilsigtede ikke nogen Realitetsændring.[14]) Men paa den anden Side udelukker K. L. § 16 ikke Muligheden af, at et Forbehold efter Omstændighederne kan fortolkes som kun paalæggende Modtageren en obligatorisk Tilbagegivelsespligt.

III. Det praktisk vanskelige Spørgsmaal i Æmnet om urigtige og bristende Forudsætninger er stedse dette, hvorvidt det i det enkelte Tilfælde, der frembyder sig til Afgjørelse, kan siges, at Løftemodtageren burde kunne indse, at Løftet var knyttet til den Forudsætning, som Løftegiveren paastaar, at det var knyttet til. Herom kan imidlertid Intet afgjøres i Almindelighed; specielle Undersøgelser desangaaende ville findes paa flere Steder i det Følgende, saaledes i Læren om Mangler ved den omkontraherede Ydelse (§ 46) og i Læren om Misligholdelse (§ 65). Her skal kun fremsættes nogle Bemærkninger om Regelens Anvendelse paa gjensidige Obligationsforhold.[15])

1. Vi møde her først det tidligere flere Gange berørte Spørgsmaal, om den ene Part i et gjensidigt bebyrdende Obligationsforhold er uforpligtet, fordi den anden Parts Løfte er uforpligtende. Nogen begrebsmæssig Nødvendighed for, at den ene Part skulde være uforpligtet, fordi den anden er det, foreligger ikke, jfr. Fdn. 28. Decbr. 1836 § 9, naar man opgiver Overenskomsttheorien, og antages end ikke at foreligge fra denne Theoris Standpunkt.[16]) Naar Ugyldigheden af en Parts Løfte kommer deraf, at det er retsstridig fremkaldt af den anden Part, f. Ex. ved Tvang, maa sidstnævnte naturligvis være bunden, dersom den Forurettede ønsker det og nu finder sig tjent ved at fastholde Kontrakten mod at opfylde fra sin Side. Bortset fra saadanne Tilfælde beror Afgjørelsen paa de udviklede Regler om urigtige Forudsætninger. Som Hovedregel maa det

[14]) Rigsdagstidende 1871 72 Till. B. S. 426 -427, Aagesen S. 604 -606. — [15]) Evaldsen S. 134 -136. — [16]) Windscheid § 321. 4°, § 93 Note 1.

følgelig antages, at den ene Part ikke er bunden, naar den anden ikke er det; ordentligvis maa det antages, at han kun har villet forpligte sig, imod at den anden forpligtes, idet han kun derved faar Garanti for, at Retshandelen virkeligt gaar i Orden. Men særlige Omstændigheder kunne udvise, at det var hans Mening at være forpligtet uanset Mangelen ved Medkontrahentens Løfte, og i saa Fald er han forpligtet, dersom Medkontrahenten ønsker at opretholde Kontrakten og behørigt erlægger Modpræstationen. Naar saaledes en Myndig indlader sig i en gjensidigt bebyrdende Kontrakt, f. Ex. Kjøb og Salg, med en Umyndig,[17] er det Hovedregelen, at den Myndige, der senere opdager sin Medkontrahents Umyndighed, ikke er bunden.[18] Men dersom han kjendte Medkontrahentens Umyndighed, maa han antages kun at have villet gjøre sin Forpligtelse afhængig af, at Medkontrahenten i sin Tid behørigt opfylder eller inden en passende Frist skaffer ham Værges eller Kurators Ratihabition[19] jfr. L. 30. Marts 1889 Note 39 § 3. Naar Medkontrahentens Løfte er uforbindende paa Grund af Viljesmangel eller urigtige og bristende Forudsætninger, vil den anden Part undertiden allerede af den Grund ikke være forpligtet, at han ikke har erholdt den af ham forlangte overensstemmende Akcept.[20] Men iøvrigt gjælder det ogsaa her, at den Ene ikke er bunden, naar den Anden ikke er det, medmindre hans Løfte af særlige Grunde, som forøvrigt ofte ville foreligge, kan fortolkes saaledes, at han vil være forpligtet uanset Mangelen ved den Andens Løfte, dersom denne ønsker at fastholde Kontrakten.[21]

[17]) Ørsted Hdbg. II. S. 454, Scheel Personretten 2. Udg. S. 128, Evaldsen S. 26—27, Aubert S. 24, jfr. D. Entw. § 65 og Mot. I. S. 134—137.

[18]) Jfr. D. i U. f. R. 1887. 1067. Om den Myndige kan hæve Kontrakten, naar han først kommer til Kundskab om Medkontrahentens Umyndighed i det Øjeblik, denne møder med behørig Ratihabition, afhænger af, om det efter Retshandelens Beskaffenhed ikke kan være ham ligegyldigt, at Medkontrahentens Forpligtelse først indtræder nu, jfr. ovfr. S. 39—39. Om det Tilfælde at den Myndige har erlagt sin Præstation, se ndfr. IV.

[19]) D. i U. f. R. 1879. 239, jfr. 1876. 965. — [20]) Selv det rene „jo" er ikke nogen overensstemmende Akcept, naar det af Tilbyderen kan ses ikke at være ment saaledes, jfr. ovfr. S. 75 nederst.

[21]) For absolut i førstnævnte Retning er altsaa almindelig tysk Ret, jfr. D.

2. Om den ene Parts Løfte bliver uforpligtende, fordi han ikke erholder Modpræstationen, beror ligeledes paa de udviklede Regler om bristende Forudsætninger. Den nærmere Undersøgelse herom findes navnlig i Læren om Misligholdelse (§ 65), og det skal her blot bemærkes, at om det end i Almindelighed vil være saa, at Modydelsens Erholdelse maa opfattes som Forudsætning for Løftet, vil det dog jævnligt forekomme, at Løftet maa opfattes som afgivet blot mod Erholdelsen af en Ret til Modydelsen, med Hensyn til hvis Skjæbne Løftegiveren vil løbe Risikoen, saaledes f. Ex. ved Kjøb af individualiserede Handelsvarer, som Kjøberen endnu ikke ønsker at modtage fra Sælgeren, hvilke han maa betale, uanset at de hændeligt gaa til Grunde hos Sælgeren. Fremdeles bemærkes, at det, fordi et Løfte er knyttet til den Forudsætning, at Modpræstationen erholdes, ingenlunde er givet, at den Overdragelsesretshandel, hvorved Løftet fuldbyrdes, er knyttet til samme Forudsætning. Medens saaledes f. Ex. den, der har solgt paa Kredit, overfor Kjøberens Konkursbo kan nægte at fuldbyrde Salget, naar Boet ikke vil betale fuldtud, kan han ikke, naar han forinden Konkursen uden Forbehold har erlagt det Solgte, kræve dette tilbage fra Konkursboet, fordi dette ikke vil indtræde i Retshandelen, K. L. § 16. Overdragelsesretshandelen, hvorved Kreditsalget fuldbyrdes fra Sælgerens Side, kan med andre Ord ikke antages at være knyttet til den Forudsætning, at Kjøbesummen i sin Tid behørigt erlægges. Men paa den anden Side hylder den danske Lovgivning ingenlunde den i nogle fremmede Lovgivninger[22]) opstillede Regel, at den Retshandel, hvorved den ene Part i gjensidigt bebyrdende Obligationsforhold op-

Entw. Mot. I. S. 199, Endemann II. S. 406 m. Note 7, og i sidstnævnte Retning Schw. Art. 18, jfr. Schneider S. 58. Jfr. ved det Anførte Hagerup S. 101. Der kan naturligvis ikke være Tale om, at A. skulde være frigjort for sin Forpligtelse, blot fordi hans Medkontrahent B. paa Grund af hans Misligholdelse kan paastaa sig frigjort for sin Forpligtelse, naar B. dog hellere vil fastholde Kontrakten, se ndfr. § 65.

[22]) Windscheid § 321. 2°, § 99 Note 1, Stobbe § 182. 3 Note 33, Oest. G. B. § 919, og tildels D. Entw. § 360, Mot. II. S. 198; derimod anerkjender code civil. art. 1184 og Schw. Art. 124 lignende Regler som de i Texten angivne, Mourlon II. S. 662 ff.

fylder sin Forpligtelse, ikke kan anfægtes af ham paa Grund af Modydelsens Udeblivelse, medmindre det særligt er tilkjendegivet, at Erlæggelsen kun finder Sted under Forudsætning af Modydelsens Erholdelse, jfr. D. L. 5—1—11, K. L. 25. Marts 1872 § 16. Det maa tværtimod antages, at Overdragelsen er knyttet til Modydelsens Erholdelse som sin Forudsætning, medmindre særlige Omstændigheder, saaledes som ved Kreditsalget, gjøre det antageligt, at det har været Yderens Mening at frigjøre den for dens Afhængighed af Modpræstationens Erholdelse.[23])

Naar en Overdragelsesretshandel anfægtes af Overdrageren paa Grund af Modydelsens Udeblivelse, er det ingenlunde nødvendigt, at han tillige anfægter den Kontrakt, som Overdragelsen tilsigtede at fuldbyrde. K. L. 25. Marts 1872 § 16 i Slutn. viser saaledes f. Ex., at Sælgeren, der hos Konkursboet paa Forlangende har erholdt den af ham erlagte Ting tilbage, derefter kan fastholde Kontrakten med Fradrag af den Værdi, som han har erholdt ved Tingens Gjenerhvervelse.[24])

IV. En særlig Regel om det Tilfælde, at Forudsætningerne for en Overdragelse til en Umyndig briste, findes i D. L. 5—3—10,[25]) hvor der tales om det Tilfælde, at en Myndig har kjøbt en Ting af en Umyndig, og at Kontrakten er opfyldt fra begge Sider, hvorefter den Umyndige vindicerer sin Ting tilbage. Det vilde i dette Tilfælde af de almindelige Regler følge, at den Umyndige, som hæver Kontrakten ved at vindicere Tingen tilbage, maatte lægge den oppebaarne Salgssum eller dens Værdi fra sig, idet denne jo kun er ydet til ham af Kjøberen under den Forudsætning, at denne faar Ejendomsret over Tingen. Umyndighedslovgivningens Formaal

[23]) Jfr. Aagesen S. 604 ff. D. i H. R. T. 1870. 515 (U. f. R. 1871. 8).

[24]) Deuntzer Skifteret S. 221.

[25]) Ørsted Hdbg. II. S. 451—453, Larsen S. 135—136, Scheel Personretten 2. Udg. S. 131—139, Gram Sp. D. S. 25—31, Evaldsen S. 30—32 og 58, Bergh Om Myndighedsreglerne og Afændring, deri Bilag III. til Forhandlingerne paa 4de nordiske Juristmøde S. 21 ff., Hallager-Aubert I. S. 202—203, Torp i U. f. R. 1884. S. 1140—1141, Jul. Lassen i U. f. R. 1889 S. 29 med Note 35, 36 og S. 35, D. i U. f. R. 1868. 148, J. U. VII. 874.

vilde imidlertid lide for meget Afbræk, hvis man ubetinget fastholdt dette Resultat. Dersom den Umyndige har forbrugt Kjøbesummen, vilde man nemlig, ved at paalægge ham den Pligt at udrede en tilsvarende Værdi som Betingelse for at kunne vindicere, lægge skadelige Følger af hans formueretlige Dispositioner over paa ham, hvilket jo netop Umyndighedslovgivningen vil forhindre. Dersom Modydelsen derimod endnu findes i Behold hos ham, er der ingen Grund til at fravige den almindelige Regel. Der er i saa Fald ingen Grund til ikke at fastholde, at hans Ejendomsret over Kjøbesummen ophører i samme Øjeblik, som han gjør sin Vindikationsret gjældende, fordi dens Forudsætning nemlig i dette Øjeblik brister. Herved opnaas der just, at han stilles som før Retshandelen. Det er vistnok netop den Regel, som efter det Anførte kan tiltrænges, der gives af D. L. 5—3—10. I Almindelighed antages det vel, at Artikelen ogsaa udelukker Medkontrahentens Krav paa Kjøbesummen, naar denne endnu er i Behold hos den Umyndige; den Umyndige, der har solgt en Bog mod kontant Betaling, vil efter denne Fortolkning med Pengene i Haanden kunne forlange Bogen tilbage og endda beholde Pengene. Men denne Fortolkning er næppe rigtig. Den bliver maaske uundgaaelig, dersom Ordene „tabe sit Værd" antages at have selvstændig Betydning. Men lige saa nær ligger det at antage, at de nævnte Ord udtømmende forklares ved det Efterfølgende, at den Umyndige „bekommer sit afhændede Gods igjen uden Vederlag," og denne Fortolkning maa overfor Udtrykkenes Tvetydighed fastholdes[26], som den, der fjærner sig mindst fra den almindelige Regel og bedst stemmer med Umyndighedslovgivningens Formaal. At yde Vederlag for Noget betyder at udrede en Ydelse af sin Formue til Gjengjæld for Noget. D. L. 5—3—10 bestemmer herefter ikke, at den Umyndige, dersom Kjøbesummen endnu findes hos ham, skal fritages for at levere den tilbage; at lægge fra sig de Andre tilhørende Ting, som man indesidder med, er ikke at yde „Vederlag". At Lovgiveren ikke omtaler denne hans Pligt, er overordentlig naturligt, eftersom det Tilfælde, at Pengene endnu bevisligt ere i Behold

[26]) Jfr. Ørsted Hdbg. II. S. 452—453.

i det Øjeblik, da den Umyndige vindicerer, er lidet praktisk. At Regelen i D. L. 5—3—10 skulde være ejendommelig for Kjøb og Salg, er der ingen Grund til at antage, og det maa være ligegyldigt, om Kontrakten kun er opfyldt fra den Myndiges Side.[27]) Ej heller kan det antages, at den kun skulde gjælde i gjensidigt bebyrdende Kontraktsforhold. Efter hvad der er paavist, er den et naturligt Led i Umyndighedslovgivningen og maa følgelig antages at indeholde den med dennes Øjemed vel stemmende almindelige Grundsætning,[28]) at man ikke skal kunne overdrage Noget til Umyndige, saaledes at man, naar Overdragelsens Forudsætninger briste eller vise sig urigtige, kan kræve Godtgjørelse for Tingen, naar den ikke længere er i Behold.[29]) Man skal overfor dem i saa Fald kun kunne vindicere selve den modtagne Ting,[30]) men ikke have det almindelige Krav paa den forbrugte eller afhændede Tings Værdi, medmindre da Betingelserne for Ansvar efter Fdn. 24. April 1839 §§ 2 og 3 foreligge. Og efter den ovenfor omtalte almindelige, her bestridte Fortolkning har Yderen, naar det Ydede er Penge, ikke engang Vindikationsret, hvorimod Alle ere enige om, at selve det Modtagne maa gives tilbage, naar det ikke bestaar i Penge. Derimod dækker D. L. 5—3—10 ikke den Umyndige for Ansvar for Ting, som ikke ere overdragne til ham, men blot overleverede,[31]) f. Ex. givne ham i Forvaring eller til Laan til Brug. Og naar Medkontrahenten kun har indgaaet Kontrakten, men endnu ikke fuldbyrdet den ved Overdragelse, kommer Regelen ikke til Anvendelse, men den Umyndige kan, som bemærket ovfr. III. 1, i alt Fald kun fremtvinge Løftets Opfyldelse mod retsgyldigt at opfylde fra sin Side.

[27]) D. i U. f. R. 1867. 780. — [28]) Dette maa antages, selv om man fastholder den almindelige Fortolkning af Artiklen, Jul. Lassen, U. f. R. 1889 S. 29 Note 37. — [29]) Jfr. D. i J. U. 1853. 705.

[30]) God Grund vilde der vistnok være for Lovgiveren til ogsaa at anerkjende et Krav paa de Gjenstande, der findes hos den Umyndige, som bevisligt anskaffede for den modtagne Ting, hvorimod et „Berigelseskrav" ikke bør indrømmes, se ndfr. § 33 i Slutn., Øllgaard Forhandlingerne paa 4de nordiske Juristmøde S. 150, Jul. Lassen smstds. S. 163 ff., men derimod Deuntzer Nordiske Juristmøders Forhandlinger V, Bilag V S. 13 og forskjellige fremmede Lovgivninger, Schw. Art. 33, jfr. Wharton §§ 47—48 a.

[31]) D. i S. og H. R. T. 1865. 13, A. f. R. I. 30.

§ 19.

Fortsættelse: Svig.[1])

I. En Retshandel siges at være fremkaldt ved Svig, naar den forsætlig er fremkaldt ved urigtige Angivelser. At den ved Svig fremkaldte Retshandel er ugyldig,[2]) naar det er Løftemodtageren, som har udvist Svigen, følger af, at Svig er et tilregneligt Retsbrud. Man har af denne Betragtning villet slutte, at Sammenhængen egentlig er den, at den ved Svig fremkaldte Retshandel er gyldig, men at den Besvegne overfor Bedrageren erholder et obligatorisk Krav paa Gjenoprettelse af sin tidligere Retsstilling[3]) — en Opfattelse, der vilde være af stor praktisk Betydning, naar Retshandelen er en Overdragelse — men denne Opfattelse er urigtig. Der er ingen Grund til at antage, at Lovgivningen er gaaet denne unaturlige Omvej, og at den skulde have erklæret Løftet for forpligtende i et Tilfælde, hvor dens Grund til Anerkjendelsen af Løfters forpligtende Kraft (§ 8) aldeles ikke passer, jfr. ogsaa D. L. 4—1—4, 4—6—9. Men af den anførte Begrundelse følger, at Løftegiveren, dersom han ikke opnaar fuldstændig Skadesløshed ved Anerkjendelsen af Løftets Ugyldighed, kan forlange Erstatning hos Bedrageren. Og ønsker den Besvegne at fastholde Kontrakten, kan Bedrageren ikke gjøre nogen Indsigelse herimod (§ 18. III. 1). Dersom Svigen kun vedrører et enkelt Punkt i Retshandelen, er den gyldig for Restens Vedkommende, dersom denne Rest kan udsondres, og dersom Løftegiveren maa antages at ville have villet den, selv om Svigen ikke var bleven anvendt,[4]) jfr. L. om Disciplin

---

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 98—102, Larsen Sml. Skr. II. 1 S. 99—100, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 23—25, Gram S. 175—178, Evaldsen S. 60—64, Aubert S. 96—102, Aagesen S. 556 ff. og R. R. I S. 274, Matzen S. 192, N. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 328—330. Hagerup S. 84, Nellemann E. og A. S. 384.

[2]) Saaledes de fleste yngre romanistiske Lovgivninger, Schw. Art. 24, Oest. G. B. § 871, code civil art. 1109, Preuss. Landr. I. 4 §§ 84 og 85, D. Entw. § 103 og Mot. I S. 204—206, og engelsk-amerikansk Ret, Wharton §§ 232 a og 291, Pollock S. 511—512 og 544, Anson S. 163.

[3]) Saaledes romersk Ret, Windscheid § 78 Noten 4—8. jfr. D. Entw. Mot. I S. 204. — [4]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 1256.

i Handelsskibe 23. Februar 1866 § 36. For at Svigen kan have den anførte Virkning, maa den have været Bestemmelsesgrund eller Aarsag til Løftets Afgivelse,[5]) hvilket den vanskeligt kan antages at have været, naar den vedrører Omstændigheder, der ordentligvis ville være uden Betydning for Fattelsen af en Beslutning som den paagjældende; almindelige overdrevne Anprisninger af Varer ere f. Ex. uden Betydning. Naar det undertiden siges, at Svigen, for at gjøre Retshandelen ugyldig, maa være ulovlig, er dette i og for sig rigtigt nok, men Bemærkningen er næppe af praktisk Betydning; ogsaa den Svig, som anvendes til Erholdelse af Ydelser, man har retligt Krav paa, er vistnok ulovlig.

Medens det fremtvungne Løfte er ugyldigt, selv om Løftemodtageren er i god Tro (§ 15), gjælder noget Andet her. Naar A. ved Svig fra B.'s Side er bevæget til at afgive et Løfte til C., er han bunden,[6]) medmindre C. var meddelagtig i Svigen,[7]) eller Løftet overfor ham kan angribes efter Reglerne om urigtige Forudsætninger. Da Undladelser i Almindelighed ikke ere retsstridige, vil den Løftemodtager, der forholder sig passiv overfor ham bekjendte urigtige Antagelser hos Løftegiveren, falde ind under denne Regel.

Hvad der er bemærket om Svig, maa ifølge Begrundelsen ogsaa gjælde, naar Løftemodtageren uagtsomt ved urigtige Angivelser har fremkaldt Løftet,[8]) og der kan endvidere spørges, om ikke det Samme maa antages at gjælde, naar Løftemodtageren ved urigtige Angivelser har fremkaldt Løftet, selv om ingen Uagtsomhed kan forekastes ham.[9]) Der lader sig vistnok

---

[5]) Jfr. D. i H. R. T. 1862. 770 (O. R. D.), U. f. R. 1882. 1241.

[6]) Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, Windscheid § 78 Note 6, Schw. Art. 25, Oest. G. B. § 875, code civil art. 1116, D. Entw. § 103, Pollock S. 529 og Wharton § 247; jfr. om Grunden til Forskjellen af den retlige Behandling af Tvang (§ 15 Note 3), Mourlon II S. 575, D. Entw. Mot. I S. 206.

[7]) Jfr. D. i H. R. T. 1880. 641 (U. f. R. 1881. 436). — [8]) Wharton §§ 241, 232 a, Pollock S. 515—517, Aubert S. 102.

[9]) Saaledes Oest. G. B. § 871, jfr. Pfaff S. 59—62, engelsk-amerikansk Ret med Hensyn til »*contractus uberrimæ fidei*«, se om »*honest misrepresentation*« Wharton §§ 214, 216 og navnlig Pollock S. 485—487 og Anson S. 136—152. Jfr. Goos II S. 328.

Adskilligt anføre til Støtte for den Paastand, at det i dette Tilfælde ligger nærmere at lade Løftemodtageren lide et Tab end Løftegiveren.[10]) Men der bliver i alt Fald dog den Forskjel, at Løftemodtageren ikke i dette Tilfælde, som hvor hans Forhold er forsætligt eller uagtsomt, bliver erstatningspligtig.

Det kunde synes, at Regelen om Svig og anden Fremkaldelse af Løfter ved urigtige Angivelser ikke bliver af praktisk Betydning. Saadanne Forhold gjøre jo nemlig kun Løftet uforpligtende, naar de have været Bestemmelsesgrund for Løftet, og i saa Fald kunde det synes, at allerede Regelen om urigtige Forudsætninger maatte medføre Løftets Ugyldighed, idet Forudsætningen ordentligvis vil være kjendelig for Løftemodtageren, hvor han selv har fremkaldt Misforstaaelsen. Men Svigen vil dog have selvstændig Betydning allerede af den Grund, at det, for at en urigtig Forudsætning skal kunne paaberaabes som Ugyldighedsgrund, ikke er tilstrækkeligt, at den var kjendelig for Løftemodtageren som Bestemmelsesgrund, men den maa have været kjendelig som Viljesbegrænsning[11]) (§ 18. I). Medens saaledes Indkjøberen i en Spekulationshandel ikke kan træde tilbage fra denne, fordi Priserne mod hans Forventning falde, selv om det var indlysende for Sælgeren, at denne Forventning var hans Bestemmelsesgrund, maa Kjøberen kunne træde tilbage, naar Sælgeren har bibragt ham falske Forestillinger om Kjendsgjerninger, hvorpaa Dommen om Udsigten til Prisstigning beror, og derved fremkaldt Kontrakten.

II. Ved Siden af det under I om den Svig, der har fremkaldt et Løfte, Udviklede, maa det bemærkes, at Svig undertiden i en ganske anden Egenskab kan medføre et Løftes Ugyldighed. I visse Retsforhold maa nemlig Sanddruhed ved Indgaaelsen eller under Forholdets Bestaaen antages for en stiltiende Forudsætning, saa at den ene Kontrahent kan hæve Kontrakten, naar den anden har gjort sig skyldig i forsætlig Usandhed. Det er navnlig i visse Forsikringsforhold, hvor For-

[10]) Jfr. Schl. H. R. D. II. 465. I alt Fald er Regelen anerkjendt ved visse Forsikringskontrakter, jfr. Schl. H. R. D. I. 83, 130, II. 348, J. U. 1858. 701. Jfr. D. H. G. B. Art. 813.

[11]) Jfr. Forudsætningen i D. i S. og H. R. T. 1862. 90, Leonhard Der Irrthum bei nichtigen Verträgen S. 531—532, Evaldsen S. 62.

sikringsgiveren er henvist til hos Forsikringstageren at søge Oplysning om de Omstændigheder, der ere af Betydning for Risikoens Bedømmelse, at denne Regel gjælder, D. L. 4—6—6 og 9, Kom. 2. April 1850 §§ 117 og 114, jfr. ogsaa L. 10. Maj 1854 § 15. 4⁰ og 7⁰.

§ 20.

Fortsættelse: Ugyldighed paa Grund af Egenskaber ved den lovede Ydelse.

I. Naar den af Løftet omfattede Ydelse er angiven saa ubestemt,[1]) at der ikke foreligger tilstrækkeligt til Bestemmelse af, hvad det er, som Løftemodtageren i Henhold til Løftet kan fordre, eller paa hvilke Vilkaar det tilkommer ham, skaber Løftet ikke Ret,[2]) se ovfr. S. 5. Det maa imidlertid herved vel mærkes, at Lovregler, f. Ex. L. 10. Maj 1854 § 7, og adskillige af Retsopfattelsen fastslaaede Fortolkningsregler ofte tilstrækkelig ville afhjælpe en tilsyneladende Mangel af Bestemthed i selve Løftet (§ 39. II. 2). Naar Ydelsens Fastsættelse er henvist til Tredie-mands eller Løftemodtagerens Afgjørelse, er den tilstrækkeligt bestemt, og det samme kan være Tilfældet, naar den er henvist til Løftegiverens Afgjørelse, men beror Fastsættelsen paa dennes rene Vilkaarlighed, foreligger intet bindende Løfte, jfr. § 10. I a. En Ubestemthed ved Ydelsen vil ofte hidrøre derfra, at Forhandlingerne om det paagjældende Retsforhold endnu ikke ere afsluttede. Naar dette er Tilfældet — Kontrakten om Indgaaelsen af en Kontrakt hører ikke herhen, se ovfr. § 2. VI — saa at kun visse Punkter ere aftalte, medens andre ere henskudte til Fastsættelse ved senere Aftale (Traktater, Punktationer, o. s. v.) maa Hovedregelen være den, at det allerede Aftaltes forbindende Kraft er betinget af, at Enighed op-

---

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 97—98, Larsen S. 5 og 23—24, Gram S. 61—62 og 182—184, Evaldsen S. 115, Aubert S. 30. Jfr. Windscheid §§ 254, 314. 1⁰, 310. 2⁰, Stobbe § 173. X, D. Entw. § 352, Mot. II. S. 191—192, Regelsberger hos Endemann II S. 416 ff., Pollock S. 41—46, Wharton §§ 3, 5, 588 ff., 645—646, code civil art. 1129, Mourlon II S. 594—595. Jfr. § 12 Note 5.

[2]) D. i U. f. R. 1883. 947, J. U. VI. 551, jfr. paa den anden Side Schl. H. R. D. II. 37, U. f. R. 1878. 1145.

naas om det til senere Aftale Henskudte,[3]) men ofte vil dog, naar Hovedpunkterne ere vedtagne, f. Ex. naar Kjøbesummen for en fast Ejendom er endelig fastsat, den Fortolkning være naturlig, at Parterne ville være bundne ved det allerede Aftalte. Kontrakten er i saa Fald bindende,[4]) og det til senere Aftale Henskudte vil da, efter Tilfældets nærmere Beskaffenhed, være at afgjøre enten efter de Retsregler, der supplere ubestemte Aftaler, eller saaledes, at den, der vil paaberaabe sig Aftalerne, maa underkaste sig den for Modparten gunstigste Afgjørelse af de forskjellige Alternativer, som have været paa Tale angaaende de uafgjorte Punkter, eller ganske bortfalde.

II. Retsordenen kan, som tidligere bemærket (se ovfr. § 2. II), ikke anerkjende nogen Pligt til at foretage det Umulige, Frd. 6. April 1842 § 7 *(impossibilium nulla est obligatio)*. Løfter om noget Umuligt skabe selvfølgelig ingen Pligt til at foretage det Umulige, men de kunne meget vel skabe Pligt til at foretage det Lovede, naar det senere bliver muligt, eller til at yde Opfyldelsesinteressen, og altsaa være gyldige. Hvorvidt dette er Tilfældet, kan først afgjøres senere (§ 44).

III. Ifølge D. L. 5—1—2 gjælder Hovedregelen, at Kontrakter skulle holdes i alle deres Punkter, ikke, naar Kontrakten er imod Lov eller Ærbarhed.[5]) Som Hovedregel hjemler Artiklen Kontraktsfrihedens Grundsætning: det staar Parterne frit for ved Kontrakter at ordne deres Forhold, som de ønske det; kun undtagelsesvis er der gjort Indskrænkning heri. Mod Loven er en Kontrakt ikke blot, naar den strider imod

---

[3]) H. R. T. 1874. 363 (U. f. R. 1875. 55), U. f. R. 1884. 985, J. U. 1853. 836.

[4]) Schl. H. R. D. I. 715, H. R. T. 1879. 528 (U. f. R. 1880. 280), U. f. R. 1873. 113, J. U. 1859. 316, jfr. 1857. 828, men dog U. f. R. 1879. 666.

[5]) Ørsted Hdbg. V. S. 89—93 og 120—123, Larsen S. 10—13, Gram S. 59—60, 120—131, Evaldsen S. 116—130, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 46—48, Aubert S. 30—39 og 41—48, G. W. Gram S. 10—12, O. P. i Norsk Retstidende 1872 S. 305—324. Se om Bestemmelsens Kilde l. 6 cod (2—3) *de pactis* Windscheid § 314. 3⁰ jfr. § 70 Note 1 a, § 81, § 94 Note 9—15, § 100 Note 2, § 172 a og navnlig Endemann Ueber die civilrechtlige Wirknung der Verbotgesetze 1887, samt om tilsvarende Bestemmelser i Lovgivningerne, Stobbe § 166. IV, D. Entw. §§ 344, 105, 107, Mot. I S. 210 ff., II S. 178, Schw. Art. 17, 177, 181, code civil. art. 1131 og 1133, Mourlon II S. 598 og navnlig Wharton §§ 335—488, 508, 509, Pollock S. 232—350. Anson S. 171—207. Jfr. endvidere om Æmnet Goos II S. 207—210.

en speciel positiv Lovudtalelse, men ogsaa naar den strider imod Lovgivningens Grundsætninger. Paa den anden Side sigtes der ved „Loven" ingenlunde til ethvert Lovbud, der udtaler sig om Parternes Mellemværende i Henhold til en Kontrakt. Mange saadanne Lovbud ere deklatoriske ɔ: foreskrive kun, hvad der i Henhold til Kontrakten skal være Ret imellem Parterne, forsaavidt ikke noget Andet er vedtaget, f. Ex. 5—8—1 og 14, 5—7—1, og denne Forstaaelse af saadanne Lovbud maa i det Hele, paa Grund af Kontraktsfrihedens Grundsætning, have Formodningen for sig.[6]) Ved Løfter, stridende mod Ærbarhed, forstaas de, der efter den almindelige Opfattelse stride imod Sædelighed eller Velanstændighed.

Efter disse indledende Bemærkninger skal først angives Kontraktsfrihedens Grundsætning med dens Undtagelser i Hovedtrækkene, forsaavidt den angaar Stiftelsen af Fordringsrettigheder i levende Live. En Opregning af de enkelte Undtagelser skal derimod ikke gives her; de mange forskjellige Undtagelsesbestemmelser ville blive omhandlede paa vedkommende Steder i det Følgende, Dernæst skal der gives en Oversigt over Betydningen af, at en Kontrakt strider mod Lov eller Ærbarhed.

1. Et Løfte kan være mod Loven eller Ærbarhed paa Grund af selve Ydelsens Beskaffenhed. Mod Ærbarhed er saaledes Løftet om Foretagelsen af noget Usædeligt eller Uanstændigt. Med Hensyn til Løfter mod Loven maa først erindres, at Kontraktsfriheden har sine almindelige naturlige Grænser, givne ved de paagjældende Retsgoders Beskaffenhed og ved Hensyn til Trediemands Ret. Mod Loven er saaledes Løftet om Foretagelsen af Handlinger, der vilde stride mod Andres Ret, f. Ex. Løftet om at begaa en Forbrydelse, efter Omstændighederne Løftet om at overdrage Tredjemands Ting, og Løfter, hvorved Nogen giver Afkald paa sine uafhændelige Rettigheder.[7]) Men om et Løfte kan siges at vedrøre saadanne, vil ofte være tvivlsomt. Medens det saaledes er klart, at Afkaldet paa Frihed, jfr, K. L. 25. Marts 1872 §§ 162—163 og 169, Ret til Livet, til Legemets Ukrænkelighed og til Æren

[6]) D. i J. U. 1859. 211. — [7]) D. i U. f. R. 1878. 343 (Forud givet Afkald paa Retten efter K. L. § 160).

ere imod Loven, staar Sagen tvivlsommere, naar Løftet gaar ud paa Foretagelsen af en livsfarlig Handling eller af en Virksomhed, der væsentlig begrænser Friheden, naar Handlingens Foretagelse dog paa den anden Side maa indrømmes at være nyttig, jfr. nærmere nedenfor. Ved Grænsens Fastsættelse bliver det stedse at erindre, at Kontraktsfriheden er Hovedregelen.[8]) Indenfor de angivne almindelige Grænser bemærkes om de forskjellige Grupper af Fordringsrettigheder Følgende. Hvad angaar Bundethed af Erhvervsevnen (§ 2. I. 3), kan man som Fledføring binde sig i fuldeste Omfang med Hensyn til hvad man ejer og ejende vorder, D. L. 5- 1—9, og det Samme maa man kunne gjøre ved en Interessentskabskontrakt,[9]) jfr. D. L. 5—3—15, og paa anden Maade, forsaavidt Retshandelen ikke er i Strid med Undtagelsesbestemmelsen i K. L. 25. Marts 1872 § 151, der forbyder Pantsætning af hvad man ejer og ejende vorder, eller med Andres Ret. Ved K. L. 25. Marts 1872 § 152 jfr. § 153 ere visse anteciperede Pantsætninger forbudne, og ifølge D. L. 5—2—81 og Fdn. 21. Maj 1845 § 14 kan man ikke særligt binde sin Erhvervsevne med Hensyn til ventende Arv. Angaaende Arbejdsydelser (§ 2. I. 2) kan man vistnok af L. 10. Maj 1854 § 8, jfr. L. om Disciplin i Handelsskibe 23. Febr. 1866 § 22, udlede den almindelige Grundsætning, at Ingen for længere Tid kan binde sin personlige Arbejdskraft som Helhed paa anden Maade end saaledes, at han kan frigjøre sig ved en Formueopofrelse, se iøvrigt om Arbejdspræstationer Undtagelsesbestemmelserne i L. om Børns og unge Menneskers Arbejde i Fabrikker 23. Maj 1873 §§ 2, 3, 5, 7, 11, L. om Lærlingeforholdet 30. Marts 1889 §§ 3, 5, 7, 9, Frd. 27. Maj 1848 § 5 og Pl. 9. Marts 1838 om Pligtarbejde og Hoveri. Hvad endelig angaar Ydelser af Formuerettigheder (§ 2. I. 1), er det navnlig med Hensyn til faste Ejendomme, at Lovgiveren fastsætter Indskrænkninger i Kontraktsfriheden, dels ved at forbyde visse Handlinger, hvoraf da kan sluttes, at Løftet om deres Fore-

[8]) Jfr. D. i J. U. I. 2. Medens det saaledes er klart, at Ingen kan fraskrive sig Retten til Erhvervsvirksomhed overhovedet, maa man gyldigt kunne give Afkald paa som Konkurrent at drive en vis Næring i et vist begrænset Distrikt, og overhovedet paa at drive en vis Næring, jfr. Pollock S. 103 ff. —
[9]) Gram Sp. D. S. 650.

tagelse er stridende mod Loven, dels direkte ved at udtale sig imod visse Kontrakter, saaledes Udskiftningslovgivningen, Frd. 23. April 1781 § 25, L. om Tørvemosers Udskiftning 30. Decbr. 1858 § 8, Udstykningslovgivningen, Fæstelovgivningen, Fdn. 19. Marts 1790, L. om Raadighed over Fæstegods 9. Marts 1872 § 6, Fdn. 8. Juni 1787, 9. Marts 1838, L. om nogle Forandringer i Fæstelovgivningen 19. Febr. 1861, Bygningslovgivningen o. s. v. Med Hensyn til Løsøre kan navnlig mærkes Forbud mod Salg af visse skadelige Gjenstande, f. Ex. Fdn. 24 Decbr. 1873 § 1, L. 14. Febr. 1874 § 1. Mod Loven og Ærbarhed ere dernæst Løfter med ulovligt eller usædeligt Formaal. Hertil høre Løfter, der knytte Fordele til Foretagelsen eller Tab til Undladelsen af ulovlige eller usædelige Handlinger.[10]) Som mere positive Bestemmelser kunne her nævnes enkelte Lovbud,[11]) der forbyde visse Aftaler for at beskytte den ene af Parterne i Kontraktsforholdet mod den andens Overlegenhed, f. Ex. L. 10. Maj 1854 § 34, L. om Jagten 1. April 1871 § 9, og forskjellige Bestemmelser i Fæstelovgivningen, f. Ex. L. 19. Febr. 1861 § 10, samt Bestemmelser, der forbyde Embedsmænd eller Bestillingsmænd at optræde som Kjøbere eller Sælgere i visse Tilfælde, Fdn. 28. Decbr. 1836 § 39, Pl. 19. Marts 1819 § 2. Ogsaa Lovgivningen om bunden Næring kan nævnes her, jfr. L. om Haandværks- og Fabriksdrift 29. Decbr. 1857 § 75. Hvad Løftets Skyldgrund angaar, gjælder ogsaa i dansk Ret Kontraktsfriheden som Hovedregel. Der er ingen Tvivl om, at Løftet jo er gyldigt, selv om det ikke angiver nogen Skyldgrund[12]) (det abstrakte Løfte); den, der har afgivet et saa-

---

[10]) Jfr. Schl. H. R. D. II. 60, H. R. T. 1889. 744 (U. f. R. 1890. 326).

[11]) I Almindelighed er det efter dansk Ret uden Betydning, at den ene Part i Kontraktsforholdet har fremkaldt dette ved sin Overlegenhed og derved skaffet sig utilbørlig Fordel. Ikke engang Benyttelse af Modpartens Nødstilstand paavirker Løftets Gyldighed, naar det da ikke er fremkaldt ved Nægtelse af det, som Løftemodtageren er pligtig at gjøre overfor Nødstilstanden, saa at der foreligger ulovlig Tvang (§ 15 Note 10). Paa den anden Side er efter de her i Texten nævnte Lovbud Kontrakten ulovlig, selv om der i det enkelte Tilfælde ikke har været noget virksomt Overlegenhedsforhold tilstede.

[12]) Evaldsen S. 123—126, Goos II S. 220—222, Deuntzer Om Fuldmagt S. 149—151. Jfr. om den romanistiske Sætning, at Løftets Gyldighed forudsætter enten en materiel Skyldgrund *(causa)* eller Formers Iagttagelse

dant Løfte, kan ikke forlange, at Løftemodtageren skal føre Bevis for, at der foreligger en Skyldgrund, eller slippe for Løftet, fordi det er oplyst, at der ikke foreligger noget materielt Mellemværende, som kunde motivere dets Afgivelse. Noget Andet er det, at det abstrakte Løfte naturligvis som andre Løfter kan være ugyldigt efter Reglerne om urigtige og bristende Forudsætninger, saa at Løftegiveren frifindes, naar han oplyser, at Løftet paa en for Løftemodtageren kjendelig Maade var knyttet til en saadan Forudsætning. Medens saaledes en paaviselig materiel Skyldgrund ikke er Betingelse for Løftets Gyldighed, og Beskaffenheden af den forhaandenværende Skyldgrund ordentligvis er uden Betydning, gives der dog visse Ydelser, som det er usædeligt[13]) eller ulovligt at betinge sig Vederlag for, f. Ex. at undlade at begaa en Forbrydelse,[14]) jfr. ogsaa f. Ex. Str. L. 10. Febr. 1866 § 117—122. Den danske Lovgivning opstiller heller ikke nogen almindelig Fordring om, at Ydelserne i gjensidigt bebyrdende Kontrakter skulle staa i ligeligt Værdiforhold til hinanden;[15]) D. L. 2—9—8 nævner netop ubillig

---

(stipulatio), Windscheid §§ 318, 319, 364, Stobbe § 167, Leonhard Der Irrthum bei nichtigen Verträgen S. 241 og 244—247, D. Entw. §§ 683 og 684, Mot. II S. 687 ff., hvor Oplysning findes om forskjellige Lovgivninger, Mourlon II S. 597 og 599—603, Demolombe XXIV S. 323 ff.; og om engelsk-amerikansk Ret, der kræver Former *(deed)* eller *consideration*, Wharton §§ 493—496, Pollock S. 167 ff., Anson S. 36 ff., Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 240—242.

[13]) D. i U. f. R. 1888. 567, jfr. H. R. T. 1889. 281 (U. f. R. 1889. 699), U. f. R. 1887. 1005, 1882. 951; H. R. T. 1883. 35 (U. f. R. 1883. 754), men derimod U. f. R. 1878. 822, J. U. 1864. 899.

[14]) Gram S. 127 Noten, Aubert S. 44, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 46, jfr. Larsen Sml. Skr. II 1 S. 107, men herimod Evaldsen S. 127 Noten. Striden imellem Forfatterne maa løses saaledes, at den, der lader sig afkjøbe Løftet om ikke at begaa en Forbrydelse, ikke herpaa kan støtte nogen Ret, selv om Vederlagstilsagnet ikke kan siges at være fremtvunget, jfr. Windscheid § 94 Note 12, hvorimod Tilsagnet til en Person om en Ydelse, dersom han undlader Forbrydelser, iøvrigt maa være gyldigt, f. Ex. Tilsagnet til en Forbryder, der har udstaaet sin Straf, om aarlige Ydelser, saalænge han ikke paany forser sig.

[15]) Schl. H. R. D. III. 77, Ørsted i J. T. XV. 2 S. 200 ff., Gram S. 123—127. Se angaaende Reglerne om *læsio enormis* og Levninger heraf i i Nutidslovgivninger, Windscheid § 396, Stobbe § 185 II; Udviklingen gaar i Retning af Regelens Afskaffelse, D. Entw. Mot. II. S. 321. I engelsk-amerikansk Ret Ret spiller Misforholdet mellem Vederlagsydelserne en væsent-

Fordel i Kjøb og Salg som Noget, Retsordenen ikke kan undertrykke, og de i D. L. 3—4—8 nævnte Taxtsættelser finde ikke Sted. Kun undtagelsesvis ere faste Taxter[16]) foreskrevne, saaledes f. Ex. for Apothekervarer, Fdn. 4. Decbr. 1672 § 18, for Lodsbetaling L. 13. Juni 1879 §§ 31 og 37. Som Undtagelsesbestemmelse nævnes endvidere Lovgivningen om Aager, hvorefter der for Udlaan i faste Ejendomme ikke uden Bevilling kan betinges højere Rente end 4%, medens Rentefoden ved andre Udlaan er fri, L. 6. April 1855 §§ 1 og 2, jfr. D. L. 5—14—5, der, forsaavidt angaar andet end Penge, ikke er ophævet, og D. L. 5—8—9. Ifølge D. L. 5—14—55 er Ingen pligtig at betale, hvad han i Dobbel taber, og Hasardspillegjæld er det endog forbudt at betale, Fdn. 6. Oktbr. 1753 § 8, jfr. §§ 7, 9 og 10. Fremdeles kan nævnes de ovenfor omtalte Bestemmelser i Fdn. 14. Maj 1754 §§ 1—3.

2. Efter Ordene i D. L. 5—1—2 ligger det ved første Øjekast nærmest at antage, at enhver mod Loven eller Ærbarhed stridende Kontrakt er ugyldig. Dette er dog ikke altid Tilfældet. D. L. 5—1—2 udelukker i hvert Fald ikke, at den senere Lovgivning kan have opstillet Tilfælde, i hvilke der overfor den ulovlige Kontrakt eller Overdragelse kun anvendes Straf for dens Indgaaelse, medens Retshandelen selv er gyldig, jfr. f. Ex. vistnok Fdn. 18. April 1781 §§ 43 og 45, 3. Aug. 1787. Det maa vistnok ogsaa antages, at en i Strid med den almindelige Næringslovgivning indgaaet Handel er gyldig til Fordel for Medkontrahenten, selv om denne kjendte den Handlendes Mangel paa Berettigelse til at drive den paagjældende Næring; L. 29. Decbr. 1857, der saa udførligt omtaler Følgerne

---

lig Rolle ved Afgjørelsen af, om Kontrakten er ugyldig paa Grund af Svig eller *undue influence* (§ 15 Note 10), men Kontrakten er ikke ugyldig blot paa Grund af Misforholdet, Wharton §§ 165, 166, 169, 170, 516—519, Pollock S. 167—168, 573 ff., Anson S. 72 og 166.

[16]) Naar faste Taxter vel ikke ere forordnede, men dog faktisk ere i Brug, kan den Enkelte, hvem der, ham uafvidende, er affordret mere end Taxten, kræve det Overskydende tilbage, ovfr. § 18. I, Evaldsen S. 123, Wharton § 738. Læger ere i deres private Forretninger i Almindelighed ikke bundne ved nogen Taxt; de kunne frit aftale Honoraret med Patienten, Pl. 14. Maj 1813, jfr. for Færøerne L. 8. Jan. 1872 § 1. Derimod gjælde Taxtbestemmelser, naar Lægehonoraret ikke er fastsat ved Aftale, se ndfr. § 39 Note 25.

af uberettiget Næringsbrug i §§ 74 ff., omtaler ikke nogen civilretlig Virkning heraf og ophæver i § 100 Bestemmelsen i Pl. 15. Marts 1814 § 3. Dog maa det, dersom det antages, at Straffen for uberettiget Næringsbrug først paadrages ved Handelens Fuldbyrdelse,[17]) fastholdes, at Medkontrahenten ikke kan forlange umiddelbar Opfyldelse — thi en strafbar Handlings Foretagelse kan næppe fremtvinges ad Rettens Vej[18]) — men maa nøjes med Opfyldelsesinteressen. Overhovedet lader der sig, da Grundene til de forskjellige Indskrænkninger i Kontraktsfriheden ere saa forskjellige, ikke med Sikkerhed sige noget Almindeligt om den civilretlige Virkning af de ulovlige Kontrakter. Men Formodningen er dog i Almindelighed for, at Retshandelens Ulovlighed har civilretlig Betydning, og dette maa antages, hvor ikke særlige Omstændigheder tale for, at Lovgiverens Mening kun er den, at Straf skal anvendes. Og denne civilretlige Betydning maa da i Overensstemmelse med D. L. 5—1—2 antages at bestaa deri, at det mod Loven eller Ærbarhed stridende Løfte er ugyldigt, naar Løftemodtageren saa eller burde se, at denne Egenskab klæbede ved Løftet,[19]) hvilket ofte vil være Tilfældet, da Enhver bør kjende den almindelige Lovgivning og den hans særlige Stilling vedrørende særlige Lovgivning. Men naar Løftemodtageren ikke kjendte eller burde kjende hin Egenskab ved Løftet,[20]) maa dette antages at være gyldigt, saa at Løftemodtageren kan fordre dets Opfyldelse eller, dersom selve Opfyldelseshandlingen vilde være ulovlig eller umulig, Opfyldelsesinteressen, D. L. 5—3—11, 5—3—29 og 31. Naar f. Ex. A. tilbyder B. at begaa en Forbrydelse, mod at B. afgiver et Gaveløfte til den godtroende C., er dette Løfte forpligtende, og naar en Gaard i

[17]) Goos Str. R. Sp. D. S. 573. — [18]) Herved erindres, at der gives Tilfælde, hvor en Betaling lovligt kan fremtvinges af Fordringshaveren, medens det er Skyldneren forbudt under Straf frivilligt at betale, jfr. D. i U. f. R. 1877. 695, Deuntzer Skifteret S. 305.

[19]) D. i J. T. VIII. 2. 122, J. U. 1873. 797 og DD. i Note 7 og 13. — [20]) Dette vil naturligvis oftere være Tilfældet, naar Løftet gaar ud paa noget relativt Ulovligt, end naar det gaar ud paa noget absolut Ulovligt, jfr. ovfr. § 2. II om Sondringen imellem relativ og absolut Umulighed og Goos II S. 217—218.

Strid med Fæstelovgivningen bortforpagtes, og Ejeren bibringer Forpagteren den Anskuelse, at Gaarden er fri for Fæstetvang, kan Forpagteren kræve Opfyldelsesinteressen. Naar Fallenten efter Konkursens Bekjendtgjørelse til Tredjemand afhænder en til Konkursboet hørende Ting, erhverver Tredjemand, dersom han vidste, at Tingen tilhører Boet, ingen Ret, hvorimod han hos Fallenten kan kræve Opfyldelsesinteressen, dersom han ingen Grund havde til at antage dette. Det Udviklede er imidlertid kun at forstaa som den faktisk almindelige Regel. I hvert enkelt Tilfælde maa det undersøges, om ikke de særlige Lovbud, der medføre, at Løftet strider mod Loven, indeholde særlig Hjemmel for at antage noget Andet, end det her Sagte. Og Opmærksomheden maa nøje rettes paa, hvad det er for en Retshandel, der er ulovlig. I denne Henseende erindres, at man ingenlunde deraf, at Løftet om en vis Handlings Foretagelse er ulovligt, kan slutte, at ogsaa den Retshandel, der opfylder Løftet, er det, jfr. med Hensyn til Fdn. 14. Maj 1754 §§ 1—3, ovfr. § 14. III. 5. Med Hensyn til Spillegjæld antages det saaledes ifølge D. L. 5—14—55, at betalt Spillegjæld ikke kan søges tilbage, og det samme gjælder om betalte Aagerrenter. Anderledes forholder det sig derimod med Hasardspillegjæld efter Fdn. 6. Oktbr. 1753 § 7, se ogsaa L. om Fæstegaardes Bortforpagtning 25. Juni 1870 § 8 i Slutn.

Naar Løftet kun delvist strider imod Lov og Ærbarhed, er det gyldigt for Restens Vedkommende, dersom denne kan udsondres og af Løftemodtageren kunde antages for villet af Løftegiveren ogsaa uden det ulovlige Tillæg.[21]) Hvad særligt gjensidige Kontrakter angaar, erindres, at det ene Løfte ikke behøver at være ulovligt, fordi det andet er det. Der kan saaledes ikke være nogen Tvivl om, at lovet Vederlag for Børns ulovlige Fabrikarbejde maa ydes, naar Arbejdet er præsteret, og hvad man end antager om det ovenfor berørte Spørgsmaal angaaende Næringslovgivningen, kan der ikke være Tvivl om, at den i Strid med Næringslovgivningen erlagte Præstation kan fordres betalt efter Aftalen, jfr. dog som Undtagelse Fdn. 13. Febr. 1775 § 5, 2. Aug. 1786 § 17. Det Samme gjælder om Vederlag for Ydelser,

---

[21]) Jfr. D. i J. U. 1855. 65.

der ere erlagte i Strid med Helligdagslovgivningen, jfr. f. Ex. L. 7. April 1876 §§ 1 og 2, L. 1. April 1891 §§ 1—3, og vistnok overhovedet om Vederlag for modtagne Formueydelser, naar Betingelsen af Vederlag ikke strider mod Ærbarhed.[22]) Naar kun en Del af den gjensidige Kontrakts Indhold strider mod Loven, gaar Lovgiveren undertiden den Vej at erklære Retshandelen som Helhed for gyldig med Udstrygning af det Ulovlige, L. 25. Juni 1870 § 8, Fdn. 19. Marts 1790, men denne Regel, der ofte vil være meget ubillig, idet den, der har betinget sig det ulovlige Vederlag, tvinges til at overlade Medkontrahenten Modpræstationen paa ugunstigere Vilkaar end aftalt, kan ikke opstilles som almindelig Regel. Atter her kommer det an paa en Fortolkning af det paagjældende Lovbud.

3. Som Exempel paa Kontrakter, der ere imod Loven, nævnes undertiden de, der sigte til et Lovbuds Omgaaelse *(negotia in fraudem legis)*[23]) hvorved forøvrigt haves for Øje ikke blot Retshandeler, der sigte til Omgaaelse af Bestemmelser, som indeholde den Undtagelse fra Kontraktsfriheden, at et Retsforhold forbydes, eller at dets Indhold underkastes visse ufravigelige Regler, men ogsaa Retshandeler, der tilsigte Omgaaelse af Reglerne om, at et vist Retsforhold kun kan skabes paa en bestemt Maade. Det er nu ogsaa rigtigt, at der i den Sætning, at Retshandeler, der tilsigte Lovens Omgaaelse, ere ugyldige, jfr. D. L. 5—4—4, L. om Fæstevæsenet 19. Febr. 1861 § 10, Fdn. 14. Maj 1854 § 6, ligger en vigtig Sandhed skjult, som ofte overses.[24]) Ganske vist maa det fastholdes, at Parterne ingenlunde, fordi Lovgiveren forbyder dem at indgaa et Retsforhold, ere udelukkede fra at indgaa et andet, ikke af Loven er forbudt, hvorved de opnaa det Samme som ved det forbudte; dette maa staa dem frit for, selv om de bevislig have

---

[22]) H. R. T. 1858. 716, J. U. 1855. 478, jfr. U. f. R. 1887. 1005. — [23]) Jul. Lassen i U. f. R, 1890. S. 615 ff.

[24]) Jul. Lassen i U. f. R. 1890 S. 615 ff., Windscheid § 22 Note 2, § 70 Note 2, § 261 Note 4 og 5, samt navnlig O. Bähr Urteile des Rechtsgerichts mit Besprechungen S. 52—70, Regelsberger hos Endemann II S. 410—411, Endemann Ueber die civilrechtliche Wirkung der Verbotgesetze S. 26, Wharton § 362, 360, Pollock S. 251—255, jfr. Ihering Geist des römischen Rechts 4te Aufl. II. 2 S. 453, 468, III. 1 S. 266.

indgaaet dette sidste Forhold for at undgaa de om det første gjældende Regler. Det stod saaledes frit for at undgaa de for Livsfæsteforholdet gjældende ufravigelige Retsregler ved efter Fdn. 15. Juni 1792 § 11 at forpagte Fæstegaarden paa Fæsters og Enkes Livstid, indtil dette blev forbudt ved L. 25. Juni 1870 § 1.[25]) Men ved Siden heraf maa det erindres, at et Lovbud, der efter sine Ord kun forbyder et vist Retsforhold eller udtaler, at dette blot kan stiftes paa en bestemt Maade, ofte maa forstaas som kun nævnende et Exempel paa en hel Gruppe af Retsforhold, som det tilsigter at ramme, eller i alt Fald analogisk maa anvendes paa andre Forhold end det nævnte. Idet Lovgiveren ved sin Forbudsbestemmelse optræder imod et vist økonomisk, realt Formaal, vil han, ifølge almindelige Talelove, ofte som Gjenstand for Forbudsloven kun nævne det Retsforhold, der teknisk taget er det normale til hint Formaals Opnaaelse, skjønt Regelen ligesaavel passer paa andre og, dersom Lovgiverens Hensigt skal naas, ogsaa maa anvendes paa disse.[26]) Her bliver der Plads for Begrebet Lovens Omgaaelse, idet Parterne vælge et ikke under Lovbudets Ord, men vel under dets Mening faldende Retsforhold, i det Haab, at Domstolene kun ville anvende Lovbudet efter dets Ord, ikke efter dets Mening. At dette Haab ikke bør blive til Virkelighed, men at Lovbudets Regel maa anvendes paa ethvert af Lovens Mening eller Analogi omfattende Tilfælde, uanset at det ikke rammes af Lovbudets Ord, er klart. Man burde saaledes, selv om man ikke havde den positive Bestemmelse i Fdn. 14. Maj 1754 § 6, ikke betvivle, at Reglerne om en Maximalrente ogsaa udelukke Laangiveren fra at tage større Vederlag for Laanet, ved at tage Forskrivning for en større Sum end den virkelig udlaante. Ej heller kan det betvivles, at Bestemmelserne i Fdn. 14. Maj 1754 §§ 1—3, der, som tidligere paavist, maa antages at angaa Udlaan af Penge, ogsaa komme til Anvendelse, naar

[25]) Evaldsen S. 118—119. — [26]) Bähr l. c. S. 57 »*Verbote, welche durch das Gesetz gegen gewisse Rechtsgeschäfte erlassen werden, verfolgen praktisch in der Regel nicht einen juristischen sondern einen wirthschaftlichen Zweck, indem das Gesetz gewisse wirthschaftliche Resultate ausgeschlossen sehen will*«, Endemann l. c. S. 26 »*Nicht die Form, sondern der Rechtsinhalt eines Geschäftes entscheidet dessen Charakter*«.

Medkontrahenten overlader den Umyndige Ting, for at han atter skal sælge dem og tilsvare det Indkommende som krediteret „Kjøbesum", eller at et Laan, der under Kurators Medvirkning ydes den Mindreaarige, for at Pengene skulle komme Tredjemand til Gode som Laan, er ugyldigt som Omgaaelse af Regelen i D. L. 1—23—12. Ej heller synes det at kunne betvivles, at Meningen med Lovgivningens Regler om Stiftelse og Virkning af Pant i Løsøre, navnlig Fdn. 28. Juli 1841, er den, at ramme enhver Sikkerhedsstillelse af Løsøre, saa at Ejendomsoverdragelse af Løsøre, der sker til Sikkerhed for en ældre Gjæld eller for en samtidig udbetalt Sum, ikke kan have anden Retsvirkning end en Pantsætning vilde have.[27,28]) Der tænkes herved naturligvis kun paa det Tilfælde, at Ejendomsoverdragelsen virkelig er ment som saadan; er dette ikke Tilfældet, men har man blot givet det Passerede Skinnet af en Ejendomsoverdragelse,

---

[27]) Meningen med Fdn. 28. Juli 1841 § 1 er klarligt den, at Sikkkerhedsstillelse af Løsøre kun kan finde Sted, enten saaledes at Tingen overleveres (uden Anerkjendelse af *constitutum possessorium)*, eller saaledes at Reglerne om Underpantsætning (Thinglæsning) iagttages. Heraf følger, at de saakaldte Møbellaan, hvorved der i Anledning af en tidligere eller samtidig given Forstrækning, af Skyldneren overdrages Medkontrahenten til Sikkerhed Ting til Ejendom, hvilke Skyldneren dog som Lejetager beholder i sit Værge, ikke kunne have nogen Fortrinsret fremfor Skyldnerens andre Kreditorer H. R. T. 1887. 835 (U. f. R. 1888. 479), U. f. R. 1890. 291, 409, men derimod endnu 1889. 965, 482, jfr. 789 og fl. ældre Domme, se nærmere Jul. Lassen i U. f. R. 1890 S. 619—624. Derimod kan der næppe være nogen Tvivl om, at Overdragelsen af Ejendomsret med Forbehold for Overdrageren af Lejeret er gyldig, naar Overdragelsen ikke finder Sted til Sikkerhed for en Ydelse, f. Ex. naar Ejeren kjøber Besætningen af Forpagteren og lader denne indgaa under Forpagtningen, jfr. D. i U. f. R. 1886. 638. Se endvidere om Æmnet Hagerup Den norske Panteret S. 123—125, 44 og Om Tradition S. 98—99, Nordling Om Løsørekøp enligt Fdn. 20. Novbr. 1845 S. 18 ff., jfr. Aubert Sp. D. S. 54.

[28]) Dersom man ikke havde Bestemmelsen i Fdn. 21. Maj 1845 § 30, vilde man næppe betvivle, at alle Gaver, der indrettes saaledes, at først Giverens Arvinger, men ikke Giveren selv, mærker eller udsætter sig for at mærke Byrden af Dispositionen, maatte være undergivne Reglerne om Testamenter og Legater. Og at Fdn. 1845 § 30 har udpeget en vis Omgaaelse af Testamentsreglerne som umulig, kan ikke udelukke denne Opfattelses Rigtighed. Dispositioner som de omtalte bør derfor, som Omgaaelse af Testamentsreglerne, undergives disse, selv om Ordene i § 30 ikke omfatte dem, jfr. om den slappe og vaklende Stilling, som Praxis her indtager Torp i U. f. R. 1886. S. 13 ff.

medens kun en Pantsætning har været tilsigtet, følger det allerede af det om Proformaretshandeler bemærkede (§ 17. III), at Pantsætningsreglerne ere anvendelige. Undertiden benævnes iøvrigt de Loven omgaaende Retshandeler som Proformaværk (Simulation), skjønt de ikke have andet med Proformaretshandelerne at gjøre end det, at man naturligvis ogsaa ofte vil forsøge at undgaa en Lovs Forskrift ved at give det Skinnet af, at det indgaaede Retsforhold er et andet end det af Loven omfattede.

IV. Undertiden siges det, at Løfter kun ere gyldige, naar Ydelsen er af en saadan Beskaffenhed, at Løftemodtageren har Interesse[29]) i Løftets Opfyldelse. Herved maa det imidlertid i hvert Fald fastholdes, at Løftemodtageren ikke behøver at godtgjøre, at han har Interesse i Løftets Opfyldelse, og Løfter kunne i alt Fald kun være ugyldige af den anførte Grund, naar det er aldeles givet, at Løftemodtageren ikke kan have nogen sædelig berettiget Interesse i Opfyldelsen. At Ydelsen skal have Pengeværdi, kan der ikke være Tale om at opstille som Betingelse for Løftets Gyldighed;[30]) noget Andet er det, at Aftaler om Ydelser, der ikke have Pengeværdi, jævnlig ikke ere at opfatte som bindende Løfter, f. Ex. Modtagelsen af en Indbydelse, og at Brud paa Løftet ordentligvis ikke vil paadrage Løftegiveren noget Erstatningsansvar, naar Ydelsen ikke kan omsættes i Penge (§ 28. II).

§ 21.

Ugyldighedens Bortfald.[1])

Et Løftes Ugyldighed siges at kunne bortfalde ved Godkjendelse (Ratihabition) af Løftet fra Løftegiverens eller hans Repræsentants Side. En saadan Godkjendelse er imidlertid

---

[29]) Aubert S. 39—30, Evaldsen S. 1, Gram S. 13, 60, jfr. D. i U. f. R. 1888. 554, Windscheid § 314. 4°, § 316 Note 3, Afzelius Om Cession af fordringar S. 13—14.

[30]) Men naar Ydelsen ikke har Pengeværdi, foreligger der ikke nogen Formuefordringsret, ovfr. § 1.

[1]) Larsen Sml. Skr. II. 1 S. 97, Gram S. 185, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 61—62 og 138—139, Aubert S. 77, 47, jfr. Windscheid § 83.

i Virkeligheden et nyt Løfte; Løftemodtagerens Ret maa anerkjendes først at være stiftet ved Godkjendelsen, og til Godkjendelsens Gyldighed kræves det Samme, som vilde kræves, dersom der ikke forelaa et ældre ugyldigt Løfte.[2]) Naar man alligevel i Almindelighed siger om Godkjendelsen, at den fjærner det ældre Løftes Ugyldighed, sker dette for at betone, at Løftegiveren ved Godkjendelsen maa antages at binde sig til det Samme, som han nu vilde være bunden til, dersom det ældre Løfte havde været gyldigt, f. Ex. til at betale de Renter, som vilde skyldes ifølge det ældre Løfte, dersom dette havde været gyldigt. Forsaavidt kan det siges, at Godkjendelsen har tilbagevirkende Kraft. Men af det Anførte følger, at tinglige Rettigheder, som ere stiftede efter den ældre ugyldige Overdragelse men forinden Godkjendelsen, ikke kunne fortrænges ved denne.[3]) Det Anførte, at Godkjendelsen i Virkeligheden er et nyt Løfte, og at det ikke er det ældre Løfte, som bliver gyldigt, gjælder i alle Tilfælde; den Sondring, som i saa Henseende i fremmede Lovgivninger undertiden gjøres imellem Anfægtelighed og Nullitet, har intet Tilknytningspunkt i dansk Ret. Kun dersom dansk Ret vedkjendte sig den Art af Ugyldighed, at Retshandelen i og for sig skaber Ret efter sit Indhold, men at Løftegiveren erholder et Modkrav paa denne Rets Ophævelse, vilde en Godkjendelse, nemlig et Afkald paa denne modstaaende Ret, kunne siges at gjøre den ældre Retshandel gyldig, men saadanne Tilfælde kjender Lovgivningen vistnok ikke (§ 13 Note 3). Godkjendelsen kan foreligge ikke blot udtrykkeligt men ogsaa stiltiende i et Forhold fra Løftegiverens Side, som berettiger Løftemodtageren til at betragte Løftet som godkjendt[4])

---

[2]) Noget Andet er det, at de ældre Dokumenter kunne benyttes ved Godkjendelsen, men dette gjælder ogsaa om Skindokumenter. — [3]) Jfr. dog en urigtig Dom i U. f. R. 1879. 793.

[4]) Naar man efter opnaaet Myndighed forbruger den Ydelse, man som Umyndig har erholdt mod Tilsagn om Vederlag, eller fastholder Retten over denne, bliver man (§ 25 Note 7) pligtig at betale Vederlaget, Schl. H. R. D. III. 371, H. R. T. 1873. 167 (U. f. R. 1873. 841) D. i U. f. R. 1885. 1102, 1874. 777, J. U. 1875. 889, H. R. T. 1859. 740. Se om stiltiende Godkjendelse iøvrigt f. Ex. D. i U. f. R. 1883. 1129, 1891. 130 (Betaling af Afdrag), 1882. 907 (Begjæring om Henstand), 1880. 661, jfr. U. f. R. 1890. 908, 1884. 581, N. J. T. I. 1, 181 og det Hele ndfr. § 25.

(§ 25); Løftegiverens blotte Passivitet, efter at han er kommen til Kundskab om Løftets Ugyldighed, er i Almindelighed ikke nogen stiltiende Godkjendelse. Undtagelsesvis ere visse Godkjendelser forbudne, saaledes Godkjendelse af Gjæld, som falder ind under Fdn. 14 Maj 1754 §§ 1—3 og Fdn. 6 Oktb. 1753 § 8.

Regler om, at Ugyldigheden bortfalder, naar den ikke gjøres gjældende inden en vis Tid,[5]) kjender vor Lovgivning ikke. At Tvangsindsigelsen skulde bortfalde, naar der ikke snarest muligt finder Vedersigelse Sted, er en Sætning, der savner al Hjemmel, naar den ovfr. i § 15 forsvarede Fortolkning af D. L. 5—1—4 tiltrædes.

§ 22.

Relativ Angribelighed.

Løftegiveren siges at mangle Raadighed (Kompetence) med Hensyn til Ydelsens Gjenstand, naar hans Formueomraades Beskaffenhed, saaledes som dette foreligger begrænset af Andres Ret, ikke tilsteder ham at opfylde Løftet. Løftegiverens manglende Raadighed i Løftets Øjeblik udelukker ikke i Almindelighed Løftets Gyldighed.[1]) Kun da vil Løftet af denne Grund være ugyldigt, naar det for Løftemodtageren var kjendeligt, at Opfyldelsen vilde stride mod Tredjemands Ret (§ 20. III. 2), hvilket ingenlunde med Nødvendighed er Tilfældet, fordi Løftemodtageren kjender Tredjemands Ret, f. Ex. véd, at den ham lovede Ting tilhører Tredjemand, jfr. saaledes at Løftegiveren har lovet ham at skaffe Tredjemands Samtykke eller har tilsagt ham Tingen for det Tilfælde, at han selv maatte erhverve Tingen fra Tredjemand. Bortset fra saadanne Tilfælde er Løftet bindende for Løftegiveren, se i det flg. om Ydelsens Umulighed (§ 44) og Vanhjemmel (§ 45). Men Tredjemands Ret vil i

---

[5]) D. Entw. § 104, Mot. I S. 208—209, Wharton §§ 284, 287, 290, Pollock S. 51 og 59 ff.

[1]) Derimod kan en Overdragelsesretshandel, hvorved Tredjemands Ting overdrages, forsaavidt siges at være ugyldig, som den ikke skaber den tilsigtede Raadighedsret, men Overdragelsen vil ordentligvis binde Overdrageren til at tilsvare Opfyldelsesinteressen, altsaa være gyldig (§ 13) som Løfte, se Texten.

større eller mindre Omfang være til Hinder for, at Løftet opfyldes, og Løftegiverens manglende Kompetence gjør saaledes Løftet relativt angribeligt eller, som det ofte udtrykkes, relativt ugyldigt (§ 13).

Naar saaledes Løftet omfatter en Tredjemand tilhørende Ting, vil Løftegiveren — bortset fra de særlige Regler om exstinktive Godtroenhedserhvervelser — ikke kunne gjøre Løftemodtageren til Ejer, men maa paa Forlangende tilsvare denne Opfyldelsesinteressen. Forholdet stiller sig altsaa, naar Løftegiveren mangler Raadighed, paa ganske anden Maade, end naar Løftegiveren var umyndig, og det bliver af Vigtighed at sondre skarpt mellem Umyndighed (§ 14) og Uraadighed. Der har i denne Henseende hersket nogen Uklarhed, navnlig med Hensyn til de generelle Uraadighedstilstande. Som en saadan nævnes først Konkurs,[2]) K. L. 25. Marts 1872 § 50, L. 15. April 1887 § 2. Forholdet er her det, at Alt, hvad der ved Konkursens Begyndelse henhører til Fallentens Formue eller tilfalder ham under Konkursen, med de i K. L. §§ 1 og 5 nævnte Undtagelser unddrages hans Raadighed for at anvendes til Fyldestgjørelse af hans daværende Kreditorer. Løfter, som Fallenten afgiver efter Konkursens Indtræden, kunne ikke søges fyldestgjorte i det, der saaledes henhører til Konkursboet, medmindre Løftemodtageren har modtaget Løftet i god Tro paa et Tidspunkt, da Konkursen endnu ikke var bleven bekjendtgjort, Kl. § 2, og det samme gjælder efter Ordene i § 2 ogsaa om Løfter, der ere afgivne af Fallenten inden Konkursen, men først komme til Medkontrahentens Bevidsthed efter denne. Hvad Retshandeler om faste Ejendomme angaar, er Boet dog kun sikret overfor godtroende Erhververe, naar Tinglæsning om Konkursen har fundet Sted ved Ejendommens Værnething, K. L. § 2, og med Hensyn til Fallentens Gjældsbreve opnaas fuldstændig Sikkerhed vistnok kun ved at give Gjældsbrevet Paategning om Konkursen, Fdn. 28. Juli 1841 § 1, se ndfr. § 54. II. og § 57. I. Men Fallentens Løfter ere, bortset fra det Tilfælde, at det var kjendeligt for Medkontrahenten, at Løftets Opfyldelse vilde stride mod Boets Ret, bindende for ham og kunne

---

[2]) Jfr. Deuntzer Sk. R. S. 123—127. Matzen S. 614—615.

søges fyldestgjorte i hans ikke til Konkursboet henhørende Formue. En anden generel Uraadighedstilstand er den i D. L. 5—3—18, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 157, omtalte civile[3]) Arrest paa Person. Heller ikke her er der Tale om nogen Umyndighed;[4]) Gjældsfangen er bunden ved sine Retshandeler, men Arresthaveren kan indenfor visse Grænser anfægte dem.[5]) Heller ikke Fledføringen er umyndig, men hans Formue tilhører som Helhed Husbonden.[6])

Ogsaa Regelen i D. L. 1—23—10 om Søn, der er i Fællig med sin Fader, hvilken Regel nu efter L. 29. Decbr. 1857 § 1 ogsaa maa være anvendelig paa Datter, maa antages at være en Kompetenceregel, jfr. D. L. 5—3—8, saa at kun Faderen, men ikke Sønnen selv, kan gjøre Indsigelse mod Kautionsløftet, og naar Fælliget ophører, bortfalder denne Indsigelse. Det samme gjælder om Forbudet i L. 21. Marts 1874 § 1, mod at de til de militære Underklasser henhørende Personer uden Chefens Samtykke afhænde dem tilhørende Munderingsstykker o. desl., se nærmere Bekjendtgjørelse s. D.; Grunden til Forbudet er den, at det er de nævnte Personers Pligt overfor Staten at være forsynede med de ommeldte Gjenstande. Naar saadanne Gjenstande, trods Forbudet, ere bortlovede eller afhændede til Tredjemand, og Løftet ikke indfries, eller Gjenstandene fratages Tredjemand, kan denne alligevel fastholde Løftet overfor Militærpersonen, med mindre han ikke er i god Tro, men burde vide, at Retshandelen stred mod Forbudet. Men begrundet god Tro vil forøvrigt vanskeligt kunne være tilstede, naar Erhververen vidste eller burde vide, at Afhænderen var Soldat, da Meningen med at bekjendtgjøre en Liste over de uafhændelige Gjenstande er at afskjære Paaberaabelse af god Tro med Hensyn til disses Beskaffenhed. Som et ejendommeligt Exempel paa relativ Ugyldighed skal endnu nævnes de Retshandeler, der efter K. L. 25. Marts 1872 Kap. 4 kunne afkræftes i Tilfælde af Konkurs. Naar Boet i Henhold til disse Regler afkræfter en

---

[3]) Ikke kriminel Arrest, H. R. T. 1863. 111, jfr. 1865. 658. — [4]) Se dog Uklarhed i denne Henseende i H. R. T. 1859. 441, jfr. ndfr. § 54 Note 8.

[5]) Deuntzer Om Arrest og Forbud S. 62, Matzen S. 616 ff., Gram S. 143 ff., Scheel Privatrettens almindelige Del II. S. 199 ff. — [6]) Gram S. 567 ff.

af Skyldneren foretagen Retshandel, vil der dog sjældent tilkomme Erhververen ifølge Retshandelen Krav paa Opfyldelsesinteressen hos Fallenten, eftersom Afkræftelsen ordentligvis er betinget af Mangel paa god Tro hos Erhververen, men Tilfældet kan ifølge Bestemmelserne i K. L. § 21. 2° og navnlig § 28 dog forekomme.[7])

Den relative Ugyldighed kan bortfalde[8]) ved den berettigede Tredjemands Godkjendelse (Ratihabition), men tinglige Rettigheder, som han har stiftet forinden Godkjendelsen, kunne ikke fortrænges ved denne. Denne Godkjendelse kan naturligvis ikke binde Løftegiveren i de Undtagelsestilfælde, hvor han efter det Anførte ikke er bunden ved sin Retshandel. Den kan kun binde Tredjemand, nemlig til ikke at hindre Løftets Opfyldelse, eller give Løftemodtageren Tredjemands Ret over det Lovede, jfr. saaledes den Bestjaalnes Godkjendelse af Tyvens Overdragelse af eller Løfte om at overdrage Kosterne til en Hæler, eller Konkursboets Ratihabition af den afkræftelige Retshandel. Herved erindres den positive Regel om Undladelse af inden en vis Tid at anfægte den afkræftelige Retshandel i K. L. 25. Marts 1872 § 30.

§ 23.

Løfters Afgivelse ved Mellemmand.[1])

I. Den, der vil benytte en Anden ved Indtrædelsen i et Retsforhold, kan benytte ham som sit Bud ɔ: den til at overbringe en Andens Viljeserklæring Bemyndigede, eller som sin Fuldmægtig ɔ: den til at tage Beslutning og afgive Erklæring paa en Andens Vegne og i en Andens Navn Bemyndigede, eller

---

[7]) Jfr. Deuntzer Sk. R. S. 369. — [8]) Jfr. Windscheid § 81. 3° og § 83. 1°.

[1]) Ørsted Hdbg. VI. S. 1 ff., jfr. Øllgaard S. 289 ff., Larsen S. 22—23 og 206 ff., Gram S. 142 og Sp. D. S. 496 ff., Hallager-Aubert II. S. 186 ff., Evaldsen S. 69—86, Deuntzer Om Fuldmagt og dermed beslægtede Retsforhold S. 1—81, Evaldsen Bidrag til Læren om Fuldmagt og dermed beslægtede Retsforhold S. 8—20, N. Lassen S. 100—105, Hinden-Om Kommissionskontrakter i T. f. R. IV. S. 239 ff., Aagesen S. 870—873, Trygger Om Fullmakt såsom civilrättsligt Institut. Læren om den saakaldte nødvendige Repræsentation, f. Ex. Værgemaal, fremstilles i Personretten.

endelig som sin Kommissionær[2]) ɔ: den til for en Andens Regning at indgaa en Retshandel i eget Navn Bemyndigede.[3]) I denne Paragraf skal handles om Løfters Afgivelse ved saadanne Personer, og i Forbindelse dermed skal fremsættes nogle Bemærkninger om anden Medhjælp ved Løfters Afgivelse. Om Retserhvervelse ved Mellemmænd se § 24. II—III. Til Indledning bemærkes, at det ofte i Retslivet er omtvistet, hvorvidt en Person, der har afgivet et Løfte, har gjort dette i eget Navn eller i en Andens Navn. Herom kan kun i Almindelighed siges, at Alt kommer an paa, om han ved sit Løfte har bibragt Medkontrahenten den beføjede Forestilling, at han vilde forpligte sig selv, eller om det maatte være kjendeligt for Medkontrahenten, at hans Mening var at forpligte en Anden, hvortil kan føjes, at den, der har afgivet et Løfte, maa antages at have villet binde sig selv, naar ikke særlige Udtalelser eller andre Omstændigheder gjøre det kjendeligt for Modtageren, at han kun vilde forpligte en Anden.[4])

---

[2]) Sprogbrugen er ingenlunde fast. Fuldmægtigen kaldes og kalder sig ofte Kommissionær, jfr. Note 4. Motiverne til at lade Mellemmanden optræde i eget Navn, altsaa til at benytte Kommissionær, kunne være forskjellige, saaledes den, at Retshandelens Indgaaelse med Tredjemand lettes, idet denne vil foretrække som Skyldner en paa Stedet boende Person for en Fremmed og hellere vil handle med en Person, der selv forpligtes, end med en Fuldmægtig, overfor hvem Undersøgelse om Bemyndigelsens Tilværelse og Omfang ere fornødne. Dernæst kan en Person have Interesse i, at det ikke vides, at der handles for ham, og Kommissionsforholdet kan tilsigte en Kredithjælp, idet Kommissionæren selv forpligtes overfor Tredjemand, jfr. Deuntzer l. c. S. 185—186, Evaldsen Bidrag S. 21—24, Grünhut hos Endemann III. S. 159—162.

[3]) Undertiden kan det være tvivlsomt, om en Person er bleven bemyndiget til at optræde som Fuldmægtig eller som Kommissionær; efter Omstændighederne maa det antages at staa ham frit for at vælge, jfr. herom Deuntzer l. c. S. 187—188, Evaldsen Bidrag S. 24, Hindenburg l. c. 240—241. Vælger den Bemyndigede den utilladte Vej, er Retshandelen Bemyndigeren uvedkommende, medmindre han ratihaberer den.

[4]) Naar Indstævnte paastaar, at det ikke var ham, men en Anden, som afgav Løftet, og at han selv kun var Medhjælper ved Løftets Afgivelse, paahviler Bevisbyrden Sagsøgeren H. R. T. 1886. 768 (U. f. R. 1887. 606). Naar det er givet, at A. har afgivet Løftet, maa han oplyse Omstændigheder, som gjorde det kjendeligt for Løftemodtageren, at hans Mening ikke var at forpligte sig selv, men en Anden, paa hvis Vegne han handlede, H. R. T.

II. Naar et Løfte er afgivet ved Bud, forpligtes Afsenderen overfor Adressaten, idet Budet bringer sin Besked til dennes Bevidsthed, men Budet staar udenfor Forpligtelsen; Afsenderen har simpelthen lovet gjennem Budet som Middel. Om de nærmere Spørgsmaal, som denne Afgivelsesmaade giver Anledning til, henvises til Fremstillingen under III. af Løfters Afgivelse ved Fuldmægtig.

III. Løftets Afgivelse ved Fuldmægtig frembyder som bemærket det Ejendommelige, at Mellemmanden er bemyndiget til at træffe Bestemmelse paa Bemyndigerens Vegne. Forholholdet er saaledes det,[5]) at Bemyndigeren gjennem Fuldmæg-

1889. 386 (U. f. R. 1889. 1129), 1875. 241 (U. f. R. 1875. 1090), U. f. R. 1890. 473, 791, 1887. 259, 1886. 674, 1884. 646, 1883. 533, 1873. 183, J. U. 1875. 497, 1869. 913. Hertil er det ingenlunde nødvendigt, at Løftegiveren udtrykkeligt har fremhævet, at han ikke vilde forpligte sig selv, men forskjellige andre Omstændigheder ville tilstrækkeligt kunne oplyse Løftemodtageren herom. At Løftegiveren er optraadt „som Agent" eller „for" en Anden vil dog ikke altid tilstrækkeligt oplyse, at han ikke optraadte som Kommissionær, navnlig ikke, naar Bemyndigeren er Udlænding, H. R. T. 1870. 515 (U. f. R. 1871. 8), U. f. R. 1879. 1153, jfr. J. T. III. 1. 170, U. f. R. 1889. 49, og hans Optræden „som Kommissionær" viser ikke sikkert, at han optraadte i eget Navn, se Note 2. jfr. Hahn II. S. 421. At Bestillingen gaar ud paa en Ydelse til Tredjemand, kan undertiden oplyse, at Bestillingen er gjort i dennes Navn, H. R. T. 1882. 791 (U. f. R. 1883. 559), U. f. R. 1889. 786, 821, S. og H. R. T. 1866. 1, men ikke altid, U. f. R. 1889. 981, 1887. 259, 1881. 177. Men naar Tredjemand tilegner sig Ydelsen, som tilstilles ham fra Bestillingsmodtageren paa en saadan Maade, at han kan indse, at denne vil holde sig til ham, forpligtes han selv ved Tilegnelsen, U. f. R. 1878. 961, S. og H. R. T. 1863. 164, U. f. R. 1884. 347, jfr. H. R. T. 1874. 261 (U. f. R. 1874. 1061) (§ 25 Note 7). Hvad særligt autoriserede Mæglere angaar, medfører deres Stilling og Forbudet i Fdn. 22. Decbr. 1808 § 13, jfr. 16. April 1681. V, at Formodningen afgjort maa være imod, at de ere optraadte som forpligtende sig selv, N. j. T. III. 346 (H. R. D.), S. og H. R. T. 1863. 125, J. U. 1854. 636, III. 267, jfr. V. 143, 1850. 55, 399, Hindenburg S. 43, men dog J. U. 1852. 97, 1851. 165, J. T. XXXIII. 296, Resp. 14 April 1842 hos Hindenburg S. 179. Ugyldighedsregelen i Fdn. 1808 § 13 antages forøvrigt, som anførte Domme udvise, ikke at ramme de af Mægleren i eget Navn foretagne Forretninger, jfr. Deuntzer Næringsret. 2. Udg. 44 og ndfr. ved Note 38. Se iøvrigt om Æmnet Deuntzer Om Fuldmagt S. 188—190, D. i H. R. T. 1865. 492, U. f. R. 1888. 558, 1889. 744, 1884. 1049, 1874. 807. 1867. 826, S. og H. R. T. 1864. 199, 1865. 177, J. U. 1861. 104, 1858. 837, IV. 313, J. T. XXXIV. 267, N. j. A. IV. 130, XXV. 75.

[5]) Se om forskjellige Opfattelser Windscheid § 73 Note 16 b, § 313 Note 4, Deuntzer l. c. S. 10-16, jfr. 24-26, Evaldsen S. 94 Note 2.

tigen lover Tredjemand (Fuldmægtigen er forsaavidt tillige Bud) at ville være bunden ved det, som Fuldmægtigen lover i hans Navn, men først ved Fuldmægtigens Løfte opnaar Tredjemand en Ret; Resultatet bliver, at Fuldmagtsgiveren, men ikke Fuldmægtigen, bindes ved det af sidstnævnte afgivne Løfte.[6,7]) Herom mærkes nærmere:

1. Det kan forekomme, at Fuldmægtigen overskrider sin Ordre ɔ: lover noget Andet end det, han er bemyndiget til at love, eller lover det paa andre Vilkaar. Spørgsmaalet bliver da, om Fuldmagtsgiveren alligevel er bunden ved Fuldmægtigens Løfte.[8]) Først maa det klares, hvad Fuldmægtigen er bemyndiget til at love. Herved kommer det ikke an paa, hvad Fuldmagtsgiveren har ment, men paa, hvad han har sagt. Hvad Fuldmægtigen havde Føje til at antage for villet af Bemyndigeren, men ogsaa kun dette, ligger indenfor hans Ordre.[9]) Ordren kan altsaa siges kun da at være over-

---

Om Rangfølgen mellem de af Fuldmægtigen og Fuldmagtsgiveren foretagne Overdragelsesretshandeler, Evaldsen S. 81—83.

[6]) Den romerske Ret anerkjender i Almindelighed vel Retshandelers Afslutning ved Bud, men ikke ved egentlig Fuldmægtig, hvorimod dette er anerkjendt i de nyere Retsforfatninger, Windscheid §§ 73, 313, Stobbe § 170. I, D. Entw. §§ 115—126, Deuntzer l. c. S. 10, code civil. art. 1997 og 1998, Pollock S. 97, Wharton § 96, Schw. art. 36, Trygger S. 116—117.

[7]) Kan Fuldmægtigen indgaa den af Fuldmagtsgiveren attraaede Retshandel med sig selv? Det kan næppe bestrides, at Fuldmagten efter Omstændighederne kan antages give ham Beføjelse hertil, men det maa da fastholdes, at han først erhverver Retten mod Fuldmagtsgiveren i det Øjeblik, han paa en udvortes bevislig Maade har lagt for Dagen, at han afsluttede Kontrakten med sig selv, jfr. D. Entw. Mot. I. S. 224—225, Pollock S. 243—246 og Læren om Handelskommissionærens Indtrædelsesret, S. og H. R. T. 1866. 119, J. U. 1860. 911, U. f. R. 1887. 81, 1890. 230, Deuntzer l. c. S. 238—253, Evaldsen Bidrag S. 26—29, Hindenburg l. c. S. 245—246. Forpligtet overfor Fuldmagtsgiveren bliver Fuldmægtigen, naar Talen er om Afhændelse af Ting, som ere ham tilstillede til Salg, ved at tilegne sig Tingen, jfr. § 25 Note 7; iøvrigt i alt Fald ved at give Fuldmagtsgiveren Underretning, jfr. D. i U. f. R. 1883. 844. Jfr. Rümelin Das Selbstcontrahiren des Stellvertreters.

[8]) Forsaavidt som det antages, at Fuldmagtsgiveren ikke er bunden ved Overskridelsen, maa man dog, naar Bemyndigelsen kun er overtraadt i enkelte Punkter, som kunne fjærnes, antage, at han ordentligvis (§ 10 ved Note 24) er bunden, dersom Tredjemand frafalder disse, jfr. Schl. H. R. D. III. 186, U. f. R. 1881. 378, Deuntzer l. c. S. 64—65. — [9]) S. og H. R. T. 1871. 165, U. f. R. 1886. 1023, jfr. 1882. 327, 1881. 422.

skreden, naar Fuldmægtigen lover Andet end dette. Om der foreligger en Overskridelse af Ordren, naar Fuldmægtigen lader Retshandelens Indgaaelse besørge ved en Anden (Submandat), afhænger af, om Fuldmagtsgiveren maa antages at have lagt Vægt paa, at Fuldmægtigen optræder selv eller ikke. De af L. 1. Marts 1889 omhandlede Prokurister kunne ifølge L.'s § 29 ikke overføre Prokuraen til en Anden ɔ: gjøre en Anden til Prokurist, men denne Forskrift kan ikke udelukke Prokuristen fra, med bindende Virkning for Principalen, at lade sine Retshandeler indgaa ved en Anden; hertil er Prokuristen netop efter L.'s § 25 legitimeret, og hertil maa han være berettiget ogsaa i Forhold til Principalen, naar ikke Andet er aftalt.[10]) Naar Budet lader den Erklæring, han skal afgive, overbringe af en Anden, er Forholdet det samme, som om han selv har overbragt den. Ved Spørgsmaalet, om Fuldmagtsgiveren er bunden ved Fuldmægtigens Løfte, naar det overskrider Ordren, maa der sondres.

a. Det kan være, at Fuldmagtsgiveren har givet Bemyndigelseserklæringen særlig Tilværelse overfor Tredjemand, som Retshandelen indgaas med, eller hvad der er det Samme, at den af ham eller ved hans Foranstaltning er forelagt Tredjemand paa anden Maade end ved Fuldmægtigens Gjengivelse. Dette er Tilfældet, naar Fuldmagtsgiveren direkte har givet Tredjemand Meddelelse om, at han indenfor en vis Ramme vil være bunden ved Fuldmægtigens Handlinger, eller naar han har medgivet Fuldmægtigen en skriftlig Fuldmagt, der er bestemt til eller tager sig ud som bestemt til at forelægges for Tredjemand,[11]) og som af Fuldmægtigen forelægges for denne, men disse Tilfælde er ikke de eneste. Tilfældet er det samme, naar Fuldmagtsgiveren paa anden Maade har givet Tredjemand ad anden Vej end gjennem Fuldmægtigens Gjengivelse Føje til at antage, at Fuldmægtigen indenfor en vis Ramme er bemyndiget til at afslutte Retshandler for ham. Som Exempler kunne nævnes, at en Person har anbragt en Anden i en Stilling, som efter almindelig Opfattelse giver ham Bemyn-

[10]) Se om Kilden til L. 1889 § 29 D. H. B. G. Art. 53, jfr. 42, Hahn I S. 192. — [11]) Jfr. D. i U. f. R. 1878. 774.

digelse til at afslutte visse Retshandeler, f. Ex. som Butikssvend, som Skipper. D. L. 4—2—5, 4—5—1, eller at en Person ved offentlig Bekjendtgjørelse har tilkjendegivet, at en Anden er hans Fuldmægtig. I alle Tilfælde, hvor Bemyndigelseserklæringen saaledes har en særlig Tilværelse overfor den Tredjemand, med hvem Retshandelen indgaas, er Forholdet simpelthen det, at Bemyndigeren har lovet Tredjemand at være bunden ved de af Fuldmægtigen i hans Navn foretagne Retshandler, forsaavidt de falde indenfor hin Erklærings Ramme, og han er altsaa bunden ved, hvad Fuldmægtigen indenfor denne Ramme foretager i hans Navn, selv om han har foreskrevet Fuldmægtigen at undlade at foretage Noget af dette.[12]) Positiv Støtte for denne Grundsætning haves i D. L. 1—9—13, der forudsætter det som noget ganske Selvfølgeligt, at Mandanten bindes ved sin Sagførers Overskridelse af den ham meddelte Instrux.[13]) Det Anførte gjælder dog kun naar Tredjemand

[12]) J, A. XXIII. 47, jfr. XXX. 265, Schl, H. R. D. I. 405, H. R. T. 1863. 198, 1879. 336 (U. f. R. 1880. 25), U. f. R. 1884. 989, 900 (næppe rigtig), 1880. 785, 593, 164, 1882. 824, 1871. 940, 1890. 1135, J. U. 1859. 491 m. fl., jfr. H. R. T. 1889. 559 (U. f. R. 1890. 39). Flere af disse Domme vise, at det ikke er nogen Betingelse for Regelens Anvendelse, at Fuldmagtsgiveren forsætligt har bibragt Tredjemand den Forestilling, at han vilde være bunden ved Fuldmægtigens Handling. Grundsætningen, der vanskelig lader sig forene med Viljestheorien, synes i Færd med at slaa igjennem ogsaa i romanistiske Retsforfatninger, Windscheid § 74 Note 2d, Trygger S. 52—53 og 56—57, Stobbe § 170. II, D. Entw. §§ 120, 121, Bähr Urteile des Reichsgerichts S. 3—6, og er anerkjendt i engelsk-amerikansk Ret, Holland The elements of jurisprudence S. 224, The civil code of the state af New York §§ 1233, 1235, 1236, 1249, og i svensk Ret Trygger S. 147—148, jfr. ogsaa Schneider S. 73.

[13]) Som Afgjørelser i Retspraxis angaaende Spørgsmaalet, hvad en vis Stilling kan antages at bemyndige en Person til nævnes: En Handelsrejsende er ikke som saadan legitimeret til at afslutte Retshandeler for Principalen S. og H. R. T. 1875. 268, U. f. R. 1876. 516, 235, 1872. 496, 1870. 684, jfr. Resp. 9. Juli 1877 (Rode S. 50), men Principalen maa straks meddele, at han ikke vil effektuere den gjennem hans Handelsrejsende indløbne Ordre, U. f. R. 1887. 436; ej heller er en Handelsrejsende legitimeret til at modtage Betaling, U. f. R. 1884. 392, 1876. 139, Resp. 13 Marts 1878 (Rode S. 50), eller til at modtage Varer i Retour paa Principalens Vegne, U. f. R. 1890. 470, jfr. om Handelsrejsende iøvrigt U. f. R. 1890. 474, 834. Handelsagenten kan ikke uden særligt Samtykke binde Principalen ved Retshandeler, U. f. R. 1877. 323, 1885. 717, S. og H. R. T. 1862. 238, 1863. 62, jfr. 1883. 257, eller mod-

er i god Tro; er det kjendeligt for ham, at Fuldmagtsgiveren ikke vil det af Fuldmægtigen Lovede, erhverver han ingen Ret.[14]) Forsaavidt Fuldmægtigens Løfte ligger udenfor den af hin udtrykkelige eller stiltiende Bemyndigelseserklæring afgivne Ramme, forpligtes Fuldmagtsgiveren ikke ved Overskridelsen;[15]) han har ingen Føje til at antage, at Fuldmæg-

tage Betaling, U. f. R. 1888. 669, 1887. 73, 1883. 734, 1880. 696, 1879. 572, 1870. 270, 1867. 868, S. og H. R. T. 1863. 164, jfr. U. f. R. 1888. 178, 1881. 672, men Principalen maa, naar han ikke vil effektuere den gjennem Agenten modtagne Ordre, snarest muligt underrette Bestilleren herom, U. f. R. 1890. 217. Endvidere antages det i Almindelighed, at Agenten ikke er legitimeret til at modtage Reklamationer og refuserede Varer paa Principalens Vegne, U. f. R. 1885. 717, 205, 1883. 17, 1882. 1266, S. og H. R. T. 1863. 84, men dog U. f. R. 1878. 1118, 298, 1120, S. og H. R. T. 1869. 80, jfr. U. f. R. 1878. 767, 1887. 457, og iøvrigt om Agenters Legitimation H. R. T. 1884. 523 (U. f. R. 1885. 120), U. f. R. 1878. 804. Den, der er anbragt til Udsalg i en Butik kan sælge mod kontant Betaling og oppebære denne, jfr. D. i U. f. R. 1889. 53. Om Hustruens Legitimation; navnlig naar Manden har samtykket i, at hun driver en Forretning, se Deuntzer F. R. S. 145—146 og D. i U. f. R. 1877. 724, 1886. 652, 1887. 263, 1888. 223, 541, 1890. 440, jfr. 1871. 826. Om Godsforvaltere se H. R. T. 1857. 609, U. f. R. 1872. 185, J. U. 1864. 51, VIII. 1041, I. 664. Om „Generalfuldmagt" se Schl. H. R. D. III. 607, U. f. R. 1878. 320, 1876. 982, jfr. Ørsted Hdbg. VI. S. 5—8, Gram Sp. D. S. 501—502, jfr. endvidere U. f. R. 1888. 558 (Gaardbestyrer), H. R. T. 1876. 586 (U. f. R. 1877. 532) og U. f. R. 1877. 982 (Strafanstalts Bogholder og Forretningsfører), U. f. R. 1881. 665 (Landbrugsskoles Forstander), 1878. 817 (Faktor paa Trykkeri), 1876. 1126 (Funktionær paa et Blads Expeditionskontor), U. f. R. 1890. 827 (Mejerist ved et Andelsmejeri), 1882. 414, S. og H. R. T. 1875. 145, og om skriftlige Fuldmagters Fortolkning H. R. T. 1882. 814 (U. f. R. 1883. 574), U. f. R. 1879. 1172, 434. Den blotte Ihændehavelse til Salg af en Ting i en Andens Navn paa visse Vilkaar (jfr. derimod Note 49) giver ikke Legitimation til Afhændelse i i Strid med Vilkaarene, J. U. 1869. 603, jfr. U. f. R. 1880. 152. Den, der samtykker i, at en Forretning drives i hans Navn, maa betale for Varer, som leveres til Forretningen i Tillid til, at den er hans, og det Samme gjælder om den, der er udtraadt af en Forretning, naar han ikke har givet ældre Forretningsforbindelser Underretning om Udtrædelsen, f. Ex. gjennem forandret Navn for Forretningen, H. R. T. 1884. 499 (U. f. R. 1885. 116), U. f. R. 1890. 436, 1888. 681, 1889. 39, 1887. 793, 1886. 682, 1885. 172, 1884. 787, 321, 1883. 1152, 1882. 594, 1881. 958, jfr. dog 1879. 339. For de Forretningers Vedkommende, der omfattes af L. 1. Marts 1889, mærkes særligt L.'s § 12. 2° smh. m. § 21. 1° og § 7. 2°. Se iøvrigt om Legitimation ved Gjældsbreve o. desl. ndfr. § 57, om Legitimation til at modtage Betaling § 61, om Bestyrelsesmedlemmers Legitimation Læren om Interessentskab, om Sagføreres Legitimation, foruden D. L. 1—9—13, Nellemann Alm. D. S. 482 ff.

[14]) H. R. T. 1884. 697 (U. f. R. 1885. 475). — [15]) Schl. H. R. D. I. 83,

tigen kan handle udenfor denne, jfr. det under b Bemærkede. Ej heller kan Fuldmagtsgiveren undgjælde for Fuldmægtigens Forfalskning af den ham overgivne skriftlige Fuldmagt. I Loven om Handelsregistre m. m. af 1. Marts 1889, der for visse Forretningers Vedkommende (L.'s §§ 8 og 35), giver Regler om Forretningsnavnet (Firma) samt bestemmer, at visse Kjendsgjerninger vedrørende disse Forretninger skulle eller kunne anmeldes til Handelsregistret og bekjendtgjøres efter L.'s § 4, og fastsætter Virkningen af disse Anmeldelsers og Bekjendtgjørelsers Foretagelse eller Undladelse, findes forskjellige positive Regler om det foreliggende Æmne. Herhen høre Reglerne i Kap. 3 om Prokura.[16]) Ved en Prokurafuldmagt forstaas en Fuldmagt, der udtrykkelig betegner sig som Prokura eller betegner Fuldmægtigen som Prokurist L.'s § 25; den kan meddeles flere Personer saaledes, at den kun kan benyttes af dem i Forening, L.'s § 26. Saadanne Fuldmagter kunne anmeldes til Handelsregistret af Fuldmagtsgiveren, naar han er Indehaver af et under Lovens Bestemmelser faldende Firma, hvad enten dette er anmeldt eller ikke, L.'s § 31, forudsat at Fuldmagten ikke indeholder andre Begrænsninger og Forbehold end de ved L.'s §§ 25 og 26 hjemlede. Andre Fuldmagter kunne ikke modtages til Handelsregistret, L.'s §§ 1 og 3. Den, der har faaet Prokurafuldmagt af et under Loven hørende Firma, er ifølge L.'s § 25, hvad enten Prokuraen er anmeldt eller ikke, legitimeret til at tegne Firmaet og binde Principalen ved alle Retshandeler, der høre til Driften af den Forretning, for hvilken han er antagen som Prokurist, men ikke ved Retshandeler, der angaa Forretninger, som kjendeligt, jfr. L.'s §§ 17. 2°, 18. 2°, 19. 2°, ikke høre til denne, og han kan ikke uden udtrykkelig Bemyndigelse afhænde eller behæfte Fuldmagtsgiverens faste Ejendomme. Indskrænkningen af Prokuraen til kun at gjælde for en vis bestemt Tid og andre Begrænsninger i denne ere uden Betydning overfor godtroende Tredjemand, L.'s § 27, ɔ: Tredjemand, som hverken kjendte eller burde

---

H. R. T. 1882. 814 (U. f. R. 1883. 574), U. f. R. 1880, 402, 1884. 902 (Dissensen) 1879. 1172, 1878. 320. — [16]) Se om disse Bestemmelsers Kilde Kommissionsudkastet til Loven S. 34—38 med Bilag.

kjende Begrænsningen.[17]) Naar Prokuristen optræder som saadan, bør han efter L.'s § 28 ved sin Underskrift føje et Tillæg, der antyder Prokuraforholdet, til sin Underskrift, men denne Regels Tilsidesættelse er uden Betydning, naar det dog er klart for Tredjemand,[18]) at han optræder paa Firmaets Vegne. Endvidere kan her nævnes Bestemmelsen i L.'s 18. 4⁰, hvorefter Anmeldelse til Handelsregistret, naar ikke ethvert Medlem af et ansvarligt under Loven hørende Selskab har Ret til at tegne Firmaet (Signatur), skal finde Sted angaaende hvem saadan Ret tilkommer, samt om denne Ret kun kan udøves af Flere i Forening. Undladelse af denne Anmeldelse vil efter L.'s § 7. 2⁰ medføre, at en Ordning som den omtalte ikke kan paaberaabes overfor Tredjemand, medmindre han bevisligt har haft Kundskab om den; det er ikke tilstrækkeligt, at han burde have haft denne Kundskab.

b. Hvor Bemyndigelseserklæringen ikke saaledes har en særlig Tilværelse, men kun overbringes Tredjemand ved Fuldmægtigens Gjengivelse, er Spørgsmaalet mere omtvistet.[19]) Positive Lovbud om Æmnet haves ikke. Man har vel paa D. L. 3—19—2 villet støtte den Sætning, at Fuldmagtsgiveren vel ikke er bunden ved Fuldmægtigens Overskridelse, naar den er forsætlig, men at han ellers, dersom Tredjemand er i begrundet god Tro, er bunden ved Overskridelsen, jfr. Ordet „derudi". Men D. L. 3—19—2 angaar klarligt, jfr. D. L. 3—19—1, kun Tilfælde, i hvilke Tredjemand lider en Skade ved Fuldmægtigens Handling, hvilket jo ikke vilde være Tilfældet, dersom denne bandt Fuldmagtsgiveren ved sin Overskridelse; der vilde da ikke foreligge nogen Forseelse overfor Tredjemand. Naar D. L. 3—19—2 saaledes ikke kan antages at afgjøre Spørgsmaalet, maa Afgjørelsen træffes efter Lovgivningens Grundsætninger, og det kunde da ligge nær at drage en Slutning fra det Tilfælde, at Løftegiveren har talt eller skrevet fejl (§ 17. I). Naar en Løftegiver — kunde man sige — forpligtes ved sin Fejltalelse og Fejlskrift, maa han ogsaa

---

[17]) D. i U. f. R. 1890. 231. Se om Bestemmelsens Kilde Schw. Art. 433, Schneider S. 322. — [18]) Jfr. D. i U. f. R. 1890. 473.

[19]) Jfr. Windscheid § 309 Note 5—8, D. Entw. § 101, jfr. §§ 123 og 125, Mot. I. S. 202, Schw. Art. 46—48.

forpligtes, naar hans Bud bringer fejl Besked, eller hans Fuldmægtig overskrider Ordren, i alt Fald, naar dette sker uforsætligt. Men denne Slutning er, bortset fra et særligt Tilfælde, hvorom nedenfor under V, ikke berettiget. Medens det gjennemsnitligt — om end ikke altid i det enkelte Tilfælde — kan bebrejdes Løftegiveren, der har talt eller skrevet fejl, at han ikke har passet bedre paa, kan det ikke gjennemsnitligt bebrejdes Fuldmagtsgiveren, at hans Fuldmægtig eller Bud tager fejl, og paa den anden Side maa Tredjemand altid føle sig særligt usikker overfor Løfter, der bringes ham ved en Mellemmands Gjengivelse. Analogien fra Løftegiverens Fejltalelser vilde i alt Fald kun kunne paaberaabes i det Tilfælde, at Fuldmagtsgiveren ved mangelfuld Instruktion af Fuldmægtigen, eller ved Valg af en for Fejltagelser udsat Person, kunde paavises at være Aarsag til Tredjemands Skuffelse ved Ordrenes Overskridelse, og selv denne Analogis Berettigelse er meget tvivlsomt. Forøvrigt vilde dens Anerkjendelse ikke faa megen Betydning, da det, som Fuldmægtigen med Føje opfatter som villet af Fuldmagtsgiveren, jo ligger indenfor Ordren. Der haves saaledes ikke fornøden Hjemmel for, at Fuldmagtsgiveren bindes ved Fuldmægtigens Overskridelse af Ordren, og i Praxis er det fast antaget, at han ikke bindes[20]) jfr. dog om en Modifikation nedenfor under V. Afsenderen af et Telegram bindes saaledes ikke ved det Indhold, som det undervejs har faaet ved Forvanskning.[21]) Naar Fuldmagtsgiveren saaledes ikke bindes ved Fuldmægtigens Overskridelse af Ordren, opstaar det Spørgsmaal, om han dog ikke maa erstatte godtroende Tredjemand det Tab, som denne lider ved at stole paa den med Fuldmægtigen indgaaede Retshandel som

---

[20]) H. R. T. 1886. 211 (U. f. R. 1886. 942), Schl. H. R. D. I. 553, III. 186, U. f. R. 1885. 717, 1883. 1236, 1882. 357, jfr. 1221, 1881. 422, 1880. 152, 1878. 774, 1870. 884, S. og H. R. T. 1865. 134, J. U. 1869. 603, 1856. 620. Naar den, der er bemyndiget til at kjøbe mod kontant Betaling, kjøber paa Kredit, binder han altsaa ikke Fuldmagtsgiveren, U. f. R. 1880. 684, J. U. 1872. 404, 1855. 155, jfr. U. f. R. 1874. 772, der heller ikke bindes ved at forbruge det Kjøbte i Tillid til, at det er betalt, hvorimod Forbruget maa forpligte ham til Betaling, naar han var vidende om Sammenhængen, jfr. S. og H. R. 1865. 134 og Note 23.

[21]) Jfr. Hindenburg S. 32—40, Windscheid § 309 Note 5. Wharton § 27. J. Kr. i Naumann Tidsskrift V. S. 95 ff.

gyldig.[22]) Hertil vil han efter almindelige Regler være pligtig, naar Tredjemands Skuffelse kan tilregnes ham, dersom man da ikke antager, at Retshandelen i saa Fald er forbindende for ham. Om der ellers paahviler ham en saadan Pligt, beror paa Fortolkningen af D. L. 3—19—2, se i det flg. § 35. I. At den, paa hvis Vegne der er handlet uden Fuldmagt eller uden tilstrækkelig Fuldmagt, dog skulde hæfte overfor Tredjemand med den Berigelse, som er tilført ham ved den som Fuldmægtig optrædende Persons Retshandel, er en Sætning, som ganske savner Hjemmel i dansk Ret.[23])

2. Lignende Spørgsmaal som de, der fremkomme, naar Fuldmægtigen overskrider sin Fuldmagt, opstaa ogsaa, naar han handler, efterat hans Fuldmagt er ophørt, og maa, forsaavidt ikke positive Lovbud bestemme Andet, løses paa tilsvarende Maade.[24]) Er Ophøret kjendeligt for Tredjemand, kan han ikke erhverve nogen Ret gjennem Fuldmægtigen mod Fuldtmagtsgiveren. Er Ophøret ikke kjendeligt for Tredjemand, er det uden Betydning, naar den Ophøret medførende Kjendsgjerning heller ikke er kjendelig for Fuldmægtigen. Er den kjendelig for Fuldmægtigen, erhverver Tredjemand ingen Ret mod Fuldmagtsgiveren ved Fuldmægtigens Løfte, medmindre der er givet Fuldmagten særlig Tilværelse overfor ham, se ovfr. 1. a og b. Forøvrigt kan det i flere Retninger være tvivlsomt, hvad der bringer Fuldmagten til Ophør. Om enkelte Tilfælde bemærkes: Fuldmagten kan, naar ikke det Modsatte særligt er aftalt,[25]) frit tilbagekaldes af Fuldmagts-

[22]) Jfr. Windscheid § 309 Note 5—8, Morgenstierne S. 69—70.

[23]) At det efter en omtvistet Bemyndigelse Indkjøbte forbruges af den, i hvis Navn det er indkjøbt, vil, naar han er vidende om Sammenhængen, forpligte ham efter Reglerne om stiltiende Ratihabition, se § 25 Note 7, og det nævnte Forbrug kan være oplysende om, at Bemyndigelsen existerede, jfr. D. i U. f. R. 1888. 681, eller om at Retshandelen er indgaaet i Forbrugerens Navn, Note 4. Paa saadanne Hensyn, jfr. ogsaa Note 20, og ikke paa den i Texten omtalte urigtige Anskuelse, maa D. i H. R. T. 1874. 261 (U. f. R. 1874. 1061), U. f. R. 1887. 989, 1886. 652 og 1888. 558 antages at hvile.

[24]) Jfr. Windscheid § 74 Note 2 c og 2 d, Stobbe III. S. 97, D. Entw. §§ 119—221, jfr. §§ 597—603 og Mot. I. S. 223—240, Schw. Art. 40—44, code civil art. 2003—2010, Pollock S. 96, Wharton § 323, jfr. ovfr. Note 12.

[25]) Der haves ingen Hjemmel til at udelukke Gyldigheden af en uigjenkaldelig Fuldmagt i Almindelighed, f. Ex. Fuldmagten for en Skyldner til at

giveren. Dette gjælder, selv om han særligt har givet Tredjemand Underretning om Fuldmagten; det heri liggende Løfte om at ville være bunden ved Fuldmægtigens Retshandel maa opfattes som gjenkaldeligt, indtil et Løfte af Fuldmægtigen er givet til Tredjemand, saa at denne først ved dette opnaar en Ret. Ved at meddele Tilbagekaldelsen til Tredjemand sikrer Fuldmagtsgiveren sig imod, at denne kan erhverve Rettigheder imod ham gjennem Fuldmægtigen. Meddeles Tilbagekaldelsen ikke Tredjemand, er den uden Betydning, saalænge den ikke er meddelt Fuldmægtigen.[26]) Efterat den er meddelt denne, kan han ikke forpligte Fuldmagtsgiveren, naar der ikke er givet Fuldmagten særlig Tilværelse overfor Tredjemand, men er dette Tilfældet, kan han fremdeles forpligte Fuldmagtsgiveren overfor Tredjemand, som hverken kjendte eller burde kjende Tilbagekaldelsen. Naar Fuldmagten bemyndiger til at indgaa Retshandler med ubestemte Personer, og der er givet den særlig Tilværelse, idet der f. Ex. er meddelt Fuldmægtigen skriftlig Fuldmagt til Forevisning for Tredjemand, eller Fuldmagten er bekjendtgjort i Aviserne, kan Fuldmagtsgiverens Stilling følgelig blive meget mislig,[27]) idet han stadig er udsat for, at Fuldmægtigen trods Tilbagekaldelsen indgaar for ham forbindende Retshandler med Tredjemand. Han kan ikke, som naar Fuldmagten angaar Retshandler med bestemte Personer, afværge dette ved Underretning til disse, da han ikke véd, hvem Fuldmægtigen vil henvende sig til. Hvor skriftlig Fuldmagt er overgivet til Fuldmægtigen, er han indskrænket til at sagsøge denne til Fuldmagtens Udlevering; han har efter dansk Ret ingen Adgang til at faa Fuldmagten mortificeret (nedenfor § 58. IV), og en offentlig Bekjendtgjørelse vil kun hjælpe ham overfor dem, der virkelig komme til Kundskab om denne.[28]) Er derimod Fuldmagten kun offentliggjort i

tegne Fuldmagtsgiveren som Kautionist, Deuntzer l. c. S. 50—55, Aagesen S. 168—183, 653 ff., men dog Evaldsen S. 95 Noten, Bidrag S. 167, Trygger S. 145—147 og fremmede Lovgivninger, Schw. Art. 40, D. Entw. § 119. — [26]) D. i J. U. 1857. 122.

[27]) Hvor Fuldmagten kun fremgaar deraf, at Fuldmægtigen er anbragt i en vis Stilling, f. Ex. som Butikssvend, Skipper, er Fuldmagtsgiveren sikker, naar han faktisk har fjærnet Fuldmægtigen fra Stillingen.

[28]) D. Entw. § 121. 3° anviser som Udvej Mortifikationsdom med Bekjendtgjørelse i Aviserne, jfr. ogsaa § 76 (offentlig Indstævning af Tredjemand).

Aviserne, kan det muligvis antages, at Tilbagekaldelse i de samme Aviser, saasnart den kan være kommen til Tredjemands Kundskab, udelukker denne fra at erhverve Ret gjennem Fuldmægtigen,[29]) jfr. Fdn. ang. Kassevæsenet osv. i Alm. 8 Juli 1840 § 17. Hvad særlig angaar Prokura, som er meddelt af de af L. 1 Marts 1889 omhandlede Firmaer, bestemmer L.'s § 32 jfr. § 30, at Forandringer i og Tilbagekaldelse af en anmeldt Prokura skulle anmeldes til Handelsregistret. Sker dette, og har behørig Bekjendtgjørelse derom funden Sted i en af de i L.'s § 4 nævnte Tidender, anses Tilbagekaldelsen som kommen til Tredjemands Kundskab, saafremt Omstændighederne ikke give Grund til at antage, at han hverken véd eller burde være vidende herom. Har derimod ingen saadan Bekjendtgjørelse i Henhold til Anmeldelsen fundet Sted, kan Tilbagekaldelsen og Forandringen kun gjøres gjældende mod Tredjemand, naar han bevislig har haft Kundskab om den, men ikke blot fordi han burde kjende den, L.'s § 7.[30]) Hvad Fuldmagtsgiverens Død angaar, har det været almindeligt antaget, at Fuldmagten ordentligvis ophører herved, men at denne Regel i alt Fald har sine Undtagelser, viser L. 1 Marts 1889 § 30, der bestemmer, at Fuldmagtsgiverens Død ikke medfører Ophøret af de under samme faldende Prokuraer. Det Rigtige er, at det maa afhænge af en nærmere Fortolkning af Fuldmagten, om Fuldmagtsgiverens Død er sat som Ophørstermin eller ikke,[31]) og navnlig kunne Handelsfuldmagter ikke formodes at skulde ophøre ved denne Kjendsgjerning. Den Mangel af god Tro, der efter det tidligere Bemærkede vil udelukke Tredjemand fra at erhverve Ret gjennem Fuldmægtigen, vil altsaa ikke altid foreligge, blot fordi han kjender Fuldmagtsgiverens Død, men det maa være kjendeligt for ham, at Fuldmagten herved er ophørt. Forsaavidt Talen

[29]) Trygger S. 174, Evaldsen S. 79, jfr. Deuntzer S. 39.

[30]) L.s § 7. 2° omfatter efter sine Ord kun Forandringer, som skulle anmeldes, altsaa ikke dem, der efter det under 1 a Bemærkede ikke kunne anmeldes, men om dem maa samme Regel gjælde. Det særlige ved slige Forandringer bliver blot, at § 7. 1° ikke kan komme til Anvendelse paa dem. Ogsaa om uanmeldte Begrænsninger, der ere aftalte samtidig med Prokuraens Givelse, maa det, efter Analogien af § 7. 2°, antages, at de, efterat Prokuraen er anmeldt, kun kunne gjøres gjældende mod Tredjemand, som virkelig kjendte dem. — [31]) Jfr. D. i U. f. R. 1881. 687, 1883. 725.

er om Bestillinger, der kjendeligt kun gaa ud paa Tilfredsstillelse af Fuldmagtsgiverens personlige Behov, kan Tredjemand ingen Ret erhverve, naar han kjendte eller burde kjende Fuldmagtsgiverens Død, jfr. ovfr. § 16. III. Naar Fuldmagtsgiverens Umyndiggjørelse er thinglæst, kan Tredjemand ikke længere erhverve Rettigheder gjennem Fuldmægtigen, selv om han er i god Tro,[32]) Pl. 10 April 1841 §§ 1 og 4, jfr. ovfr. § 16. III, medmindre Fuldmagten udtrykkeligt eller stiltiende er ratihaberet af Værgen, og tilsvarende Regler gjælde overfor Konkursboet, naar Fuldmagtsgiveren kommer under Konkurs,[33]) kun at Bekjendtgjørelse her, bortset fra Retshandeler om faste Ejendomme, træder i Stedet for Thinglæsning.

3. Angaaende Anvendelsen af de tidligere udviklede Regler om Løfters Ugyldighed i det Tilfælde, at der handles gjennem Fuldmægtig,[34]) bemærkes: Naar Bemyndigelseserklæringen (Fuldmagtsgiverens Løfte til Tredjemand om at være bunden ved Fuldmægtigens Løfte) lider af nogen af de omtalte Ugyldighedsgrunde, f. Ex. er afgiven i Umyndighed eller under ulovlig Tvang eller er fremkaldt ved Tredjemands egen Svig, eller naar Tredjemand kunde indse, at den ikke var alvorligt ment, er Fulmægtigens Løfte uforbindende for Fuldmagtsgiveren.[35]) Naar det er Fuldmægtigens Løfte, som er behæftet med nogen af de omtalte Mangler, opstaar det særlige Spørgsmaal, om ogsaa denne Omstændighed udelukker, at Fuldmagtsgiveren forpligtes. Det maa fornuftigvis antages, at Fuldmagtsgiveren, der har bemyndiget Mellemmanden til at tage Beslutning paa sine Vegne, kun vil være bunden ved dennes Løfter, forsaavidt de ere afgivne under saadanne Omstændigheder, at Fuldmægtigen selv vilde være forpligtet, dersom han var optraadt i eget Navn. Det maa saaledes antages, at Tvang og Svig, anvendt mod Fuldmægtigen, har samme Virkning, som om den var anvendt

---

[32]) Jfr. D. i U. f. R. 1886. 353.

[33]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 87, A. f. R. V. 220, H. R. T. 1888. 671 (U. f. R. 1889. 157), Deuntzer Sk. R. S. 124. — [34]) Deuntzer l. c. S. 28—29, Evaldsen S. 83—84, jfr. Bidrag S. 8—18. Jfr. Windscheid § 73 Note 17—21, D. Entw. § 117 og Mot I. S. 226—228.

[35]) Naar Viljesmangelen var kjendelig for Fuldmægtigen, og denne alligevel handler, foreligger der en Overskridelse af Ordren, ovfr. ved Note 9.

mod Fuldmagtsgiveren selv, og at kjendelige Viljesmangler og Forudsætninger hos Fuldmægtigen virke paa samme Maade, som om disse Mangler og Forudsætninger kjendeligt forelaa hos Fuldmagtsgiveren. At Fuldmagtsgiveren ved Fuldmagtens Meddelelse vilde den af Fuldmægtigen senere indgaaede Kontrakt uden den af Fuldmægtigens Løfte fremgaaende Forudsætning, er, naar dette ikke særligt er tilkjendegivet Tredjemand, uden Betydning. Tredjemand kan f. Ex. ikke paaberaabe sig, at Fuldmagtsgiveren, da han meddelte Fuldmagten, vilde kjøbe den omkontraherede Ting, uanset at den led af en vis Mangel, naar det af Fuldmægtigens Løfte fremgaar, at denne kun vil kjøbe under Forudsætning af, at Manglen ikke er til Stede. Noget Andet er det, at Tredjemand, der forhandler med Fuldmægtigen, jævnligt vil have Anledning til at antage, at Fuldmagtsgiveren bekjendte Omstændigheder ogsaa gjennem dennes Instruktion ere kjendte af Fuldmægtigen, og derfor have Føje til at overse, at dennes Løfte er knyttet til en urigtig Forudsætning eller lider af en Viljesmangel. At Fuldmægtigen er umyndig, paavirker naturligvis ikke Gyldigheden af hans paa Fuldmagtsgiverens Vegne afgivne Løftes Gyldighed.[36]) Naar Mellemmanden er Bud og altsaa ikke har at tage nogen Beslutning om Retshandelen, kommer det kun an paa, at han afgiver Erklæringen, og denne bliver bindende for Afsenderen, selv om det kun ved Tredjemands Tvang eller Svig er lykkedes denne at faa Budet til at give Besked. Fdn. om Mæglere i Kjøbenhavn 22. Debr. 1808 § 8 bestemmer, at den ved en Person som Mægler afsluttede Retshandel er ugyldig, naar Mellemmanden ikke selv er beskikket Mægler.[37]) Paa den anden Side antages Forbudet i Fdn. 1808 § 13, der med Sikkerhed kun omfatter Mæglerens Handel for egen Regning, ogsaa at være rettet imod, at Mæglere optræde som Fuldmægtige paa anden Maade end som upartiske

[36]) D. i A. f. R. I. 296, jfr. 449, J. T. XXIII. 174.

[37]) D. i U. f. R. 1868. 554. Bestemmelsen rammer ikke Kontrakter, der ere indgaaede af Parterne selv eller deres Fuldmægtige, selv om en Mellemmand er optraadt paa begge Parters Vegne under Forhandlingerne, men kun den at den som Mægler (ɔ: paa begge Parters Vegne) optrædende Mellemmand afsluttede Kontrakt, H. R. T. 1870. 245 (U. f. R. 1870. 717), S. og H. R. T. 1863. 89, Hindenburg S. 43, Deuntzer Næringsret 2den Udg. S. 44. —

Mellemmænd,[38]) men Ugyldighedsregelen i § 13 rammer kun det Tilfælde, at Mægleren er optraadt som handlende for en Anden og ikke kan opgive dennes Navn, jfr. Note 4.

4. Naar den, i hvis Navn Fuldmægtigen er optraadt, bindes ved dennes Løfte, staar Fuldmægtigen, som bemærket, helt udenfor det indgaaede Retsforhold. At Fuldmagtsgiveren ikke behørigt opfylder Kontrakten, vedkommer ikke Fuldmægtigen,[39]) naar han ikke særligt har paataget sig Garanti herfor.[40]) Naar derimod Mellemmandens Løfte ikke binder den, i hvis Navn han er optraadt, fordi han handlede uden Fuldmagt[41]) eller uden tilstrækkelig Fuldmagt, jfr. D. L. 5—1—3, 5—2—18, kan der være Tale om, at Tredjemand, med hvem Mellemmanden har indgaaet Retshandelen, kan holde sig til denne.[42]) Har den i en Andens Navn optrædende Person tilkjendegivet Tredjemand, at han manglede Fuldmagt, eller er dette paa anden Maade kjendeligt for Tredjemand, erhverver denne ingen Ret mod ham. Har den Paagjældende derimod ikke tilkjendegivet, at han mangler Fuldmagt fra den, i hvis Navn han handler, bliver han, i alt Fald under visse Betingelser, ansvarlig overfor Tredjemand, naar denne var i god Tro, men der er Tvivl om dette Ansvars Betingelser og Omfang. Efter Nogles Mening indeholder Optræden som en Andens Fuldmægtig Garanti for, at man har den angivne Fuldmagt. Efter denne Opfattelse maa Fuldmægtigen tilsvare Opfyldelsesinteressen, — derimod kan Garantien ikke uden positiv Hjemmel antages at gaa ud paa selve Retshandelens egentlige Opfyldelse, — og det er tilstrækkeligt til at gjennemføre dette Ansvar overfor ham, at han ikke kan oplyse, at han har gyldig

[38]) D. i U. f. R. 1887. 1218. — [39]) H. R. T. 1865. 492, N. J. T. III. 346 (H. R. D), J. U. 1864. 894, 1862. 313, N. J. A. XXV. 75. — [40]) Naar Skipperen i denne sin Egenskab har indgaaet Retshandeler, antages han ofte selv at hæfte, Gram Søret S. 85—86, Hindenburg i U. f. R. 1872 S. 986—987.

[41]) At den, der uden Fuldmagt optræder i en Andens Navn, kan binde denne, naar denne selv var ude af Stand til at handle, og Handlen var nødvendig, godtgjøres i Læren om uanmodet Forretningsførelse, jfr. D. L. 5—1—13, D. i U. f. R. 1878. 1046, Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 307.

[42]) Schl. H. R. D. I. 553, U. f. R. 1886. 670, 1881. 422, 1880. 684, S. og H. R. T. 1865. 134.

Fuldmagt, naar denne er fragaaet af den angivne Fuldmagtsgiver. Andre antage derimod, at Optræden som Fuldmægtig ikke indeholder nogen saadan Garanti, medmindre den særligt er paatagen, og den Paagjældendes Ansvar maa da bedømmes efter almindelige Erstatningsregler.[43]) Han bliver følgelig kun pligtig at erstatte den negative Kontraktsinteresse, og hans Ansvar er betinget af, at det kan oplyses, at hans Optræden var retsstridig og kan tilregnes ham som saadan. Hvad Beviset angaar, vil det efter denne Opfattelse ordentligvis ikke være tilstrækkeligt til at opnaa Dom over ham, at den angivne Fuldmagtsgiver fragaar Fuldmagten, og at han ikke kan bevise dennes Existens, men det maa bevises, at Fuldmagten ikke existerede; kun naar det kan siges at være uforsigtigt af ham ikke at have forsynet sig med Bevis for Fuldmagtens Existens, kan han dømmes uden Bevis for dennes Ikke-Existents. Retsopfattelsen synes overvejende tilbøjelig til at indlægge den omtalte Garanti i Optræden som Fuldmægtig.[44]) Men denne Betragtning passer i alt Fald ikke paa Budet og heller ikke paa den autoriserede Mægler[45]) og den blotte Medhjælper ved Løftets Afgivelse (f. Ex. Telegrafisten). I disse Tilfælde, og hvor den optrædende Person er umyndig, bliver der kun Tale om det af almindelige Erstatningsregler følgende Ansvar. Overhovedet udelukkes den som Fuldmægtig optrædende Persons Ansvar, naar den, i hvis Navn han er optraadt, godkjender (ratihaberer) hans Optræden.[46])

---

[43]) Saaledes D. i U. f. R. 1885. 364, 1870. 893, Evaldsen S. 84—85, Bidrag S. 19—20.

[44]) Saaledes Schl. H. R. D. III. 642, U. f. R. 1889. 813, 887, 911, 1886. 674, 670, A. f. R. IV. 373, jfr. S. og H. R. T. 1871. 50, Deuntzer l. c. S. 61—63 og 27—28 a samt Trygger S. 158—162, Windscheid § 74 Note 7 og 8, Stobbe § 170. I, D. H. G. B. Art. 55, 502, Schw. Art. 48, jfr. 127, Schneider S. 77, D. Entw. § 125, Mot. I. S. 243—244, code civil art. 1997, Mourlon III. S. 507—509, Pollock S. 106 ff., Holland The elements of jurisprudence, S. 196, jfr. Wharton § 1054.

[45]) Deuntzer l. c. S. 62, D. i U. f. R. 1870. 893, jfr. Fdn. 22. Decbr. 1808 § 10; et andet Spørgsmaal er det, om Mægleren maa antages at være optraadt i eget Navn, Note 4.

[46]) Med Hensyn til Overdragelsesretshandeler bemærkes, at Ratihabitionen ikke kan tilintetgjøre de over Tingen allerede stiftede Rettigheder, selv om de først ere stiftede efter Mellemmandens Optræden. Jfr. om Ratihabitionen Windscheid § 74 Note 3—7, § 313, Trygger S. 114. Ratihabitionen bliver bin-

IV. Naar en Person ifølge en Andens Bemyndigelse optræder for dennes Regning, men i eget Navn (som Kommissionær), forpligtes han selv. Derimod erholder Tredjemand ikke ved Retshandelen med Kommissionæren nogen Fordringsret mod Bemyndigeren[47]) (Kommittenten), end ikke, naar denne har givet Mellemmanden Frihed til at optræde i hans Navn, men denne Beføjelse ikke tillige er benyttet.[48]) Forsaavidt Talen er om Overdragelsesretshandeler, som Kommissionæren foretager over Kommittentens ham til Afhændelse betroede Gods, er derimod Kommittenten bunden ved Afhændelsen.[49]) Hvad der kunde volde nogen Tvivl, om der dog ikke maa indrømmes Modifikationer i den nævnte Sætning, at Tredjemand ikke ved Retshandelen erhverver nogen Fordringsret mod Kommittenten, er den Omstændighed, at der ordentligvis vil tilkomme Kommissionæren et Krav mod Kommittenten paa af ham at holdes skadesløs for de overfor Tredjemand for hans Regning overtagne Forpligtelser (Dækningskrav). Der kunde nemlig spørges, om ikke Tredjemand, naar et saadant Krav bestaar, saalænge han ikke er fyldestgjort af Kommissionæren, kan gjøre dette direkte gjældende mod Kommit-

dende ikke blot ved at meddeles Tredjemand, med hvem Retshandelen er indgaaet, men ogsaa ved at meddeles Mellemmanden (§ 24 Note 15).

[47]) Deuntzer l. c. S. 278, Evaldsen Bidrag S. 86—100, men dog Hindenburg T. f. R. IV. S. 251. Et Krav mod Kommittenten *(actio adjectitiae qualitatis)* nægtes i Almindelighed, Windscheid § 482 Note 9, Stobbe § 170. I Note 9, Hahn II. S. 412 Note 3, 419 Note 29, D. H. G. B. Art. 360, Schw. Art. 37, D. Entw. Mot. I. S. 223—224, jfr. Pollock S. 98 og 100—102, Wharton § 811, Deuntzer l. c. S. 281. Om Retserhvervelse ved Kommissionær, se § 24. III.

[48]) D. i U. f. R. 1875. 1033, jfr. Note 23.

[49]) Naar Varer ere overleverede Kommissionæren til Forhandling paa visse Vilkaar, maa Kommittenten vistnok være bunden overfor godtroende Tredjemand ved Afhændelsen, selv om denne sker paa andre Vilkaar end de aftalte, thi han har overfor Tredjemand givet det Skinnet af, at Varerne tilhøre Kommissionæren, Evaldsen S. 98, 72—73 Bidrag S. 35—41, Aagesen S. 871, Hindenburg i T. f. R. IV. S. 256, jfr. § 17 Note 23, men dog Deuntzer l. c. S. 268—269. Som Analogi kan ogsaa henvises til, at Ingen betvivler, at Overdragelsen er gyldig, naar den har fundet Sted i Overensstemmelse med Ordren, og Kommissionæren derefter eftergiver Tredjemand Salgssummen.

tenten.[50]) Til at antage dette savnes imidlertid fornøden Hjemmel[51]), saavel som til at antage, at Tredjemand kan fordre sig dette Krav overdraget af Kommissionæren. Kun naar Kommissionæren er kommen under Konkurs, maa det vistnok antages, at Tredjemand kan fordre sig Kommissionærens Dækningskrav overdraget af Konkursboet.[52]) Dette Krav er nemlig, saalænge Kommissionæren ikke har betalt, ikke nogen egentlig Kreditorberettigelse, men kun et Krav paa at erholde en Ydelse til at fyldestgiøre Tredjemand med, og det synes derfor ikke at kunne antages, at Boet kan fordre, at denne Ydelse skal indgaa i dette til Fordel for samtlige Kreditorer, som derved uden Grund vilde beriges paa Tredjemands Bekostning. Dersom Konkursboet oppebærer Dækningen, skal denne altsaa afgives til Tredjemand, men saa synes det ogsaa at maatte antages, at Tredjemand kan fordre Transport af Kravet paa Kommittenten, der dog overfor ham maa have de samme Indsigelser, som tilkom ham overfor Kommissionæren. Endvidere maa det antages, at Kommittenten, forsaavidt Kommissionæren ikke herved lider noget Tab, kan frigjøre sig for Kommissionærens Dækningskrav ved, dersom han ønsker det, at betale direkte til Tredjemand, naar denne er villig til at modtage Betalingen,[53]) thi herved bortfalder Betingelsen for Kommissionærens Dækningskrav mod Kommittenten, nemlig at han skal udrede noget til Tredjemand. Forsaavidt Fdn. 22. Decbr. 1808 § 13 antages at forbyde Mæglere at optræde som varetagende særligt den ene Parts Interesse i Egenskab af dennes Fuldmægtig (ovf. III. 3), maa den ligesaavel antages at forbyde Mæglernes Optræden som Kommissionær.

V. Anden Medhjælp[54]) ved Løfters Afgivelse end Benyttelse af Bud og Fuldmægtig kan forekomme dels saaledes,

---

[50]) Saaledes code civil art. 1166, Mourlon III. S. 495—497, Demolombe XXV. No. 50 ff., navnlig No. 131, Lyon-Caen et Renault I. No. 799, 800. — [51]) Jfr. D. i J. T. IV. 1. 18.

[52]) Evaldsen S. 99 Noten, Bidrag S. 92—100, Hindenburg T. f. R. IV. S. 261, men dog Deuntzer l. c. S. 278-280. Dette antages dog netop ikke i fransk Ret, se Citaterne i Note 50.

[53]) Evaldsen S. 98 Noten, Bidrag S. 88—90, Deuntzer l. c. S. 281-282. — [54]) Evaldsen S. 70 og 73 Note 2, Bidrag S. 9 Noten, Trygger S. 1 fl.

at Hjælpen benyttes ved Viljeserklæringens Affattelse, f. Ex. den juridiske Raadgiver, der affatter Dokumentet, eller Skriveren, der renskriver det, som derefter underskrives af den Paagjældende selv, dels saaledes, at den benyttes ved Erklæringens Meddelelse, f. Ex. Brevbæreren, Brevduen. Saadan Medhjælp fremkalder vistnok i Almindelighed ikke særlige Spørgsmaal og benævnes derfor som faktisk Medhjælp i Modsætning til den juridiske Medhjælp, der ydes af Bud og Fuldmægtig. Mellem Brevbæreren og Budet er der særligt den Forskjel, at det er ligegyldigt, paa hvilken Maade Brevet kommer til Adressaten, medens Afsenderen af et Bud kun bindes ved den dette medgivne Besked, naar den overbringes af Budet eller ved dettes Foranstaltning.

Forskjellen mellem faktisk og juridisk Medhjælp er navnlig den, at det i første Tilfælde er Kontrahenten selv, som har afgivet det Løfte, der bestemmer Rettens Indhold, medens Budafsenderen og Fuldmagtsgiveren kun har lovet at være bunden ved en Andens Løfte af et vist Indhold. Det er saaledes ligefrem de i § 17. I og II udviklede Regler, som her komme til Anvendelse, og ikke de ovfr. III. 1 udviklede. Skriverens Fejlskrift kommer saaledes til at gaa ud over Principalen, som underskriver uden at bemærke den, medens Fuldmægtigens Fejlskrift, bortset fra de ovfr. III. 1. a omtalte Tilfælde, ikke binder Fuldmagtsgiveren, naar Retshandelen ved Fejlskriften kommer til at ligge udenfor hans Ordre. Denne Forskjel i den retlige Behandling, der følger af, at den Paagjældende i første Tilfælde har lovet Medkontrahenten det af den for ham foreliggende Erklæring Omfattede, men i sidstnævnte Tilfælde ikke har lovet ham det, og deraf at analogisk Anvendelse af D. L. 5—1—2 i sidstnævnte Tilfælde ikke er berettiget, fordi Medkontrahenten kunde indse, at Erklæringen kun forelaa for ham i en muligvis upaalidelig Gjengivelse, vil dog ikke altid være rigtig. Naar Fuldmagtsgiveren har givet Medkontrahenten Føje til at antage, at Erklæringen, som den foreligger for denne, hidrører fra ham selv og ikke fra en Fuldmægtig, jfr. saaledes at Fuldmægtigen efter Principalens Ordre udgiver sig for at være denne selv, maa vistnok de i § 17. I og II udviklede Regler komme til Anvendelse ifølge Analogislutning fra D. L. 5—1—2. Denne Bemærkning bliver af Vig-

tighed navnlig i det Tilfælde, at A. har afgivet et uudfyldt Dokument med sin Underskrift til B., for at denne skal udfylde det paa en vis Maade og derefter afgive det til Medkontrahenten C. Naar nu B. ved Udfyldningen overskrider sin Bemyndigelse,[55]) komme de ovfr. under III. 1 udviklede Regler til Anvendelse, dersom Udfyldningen sker i C.'s Nærværelse, saa at A. i saa Fald kun bindes ved B.'s Overskridelse af Ordren, dersom C. i A.'s Meddelelse til ham eller i det foreliggende Dokuments Indhold havde Føje til at antage, at B. var bemyndiget til at udfylde paa den Maade, at som sket er. Men dersom Dokumentet tilstilles B. i udfyldt Stand, saa at han ikke kan se Andet, end at det hidrører fra A. selv, maa Reglerne i § 17. I og II komme til Anvendelse, saa at A. bindes ved Overskridelsen, medmindre C. maa kunne indse, at Dokumentets Indhold ikke stemmer med hans Vilje.[56]) Naar en Person uden Anmodning fra den, der har afgivet en Erklæring, f. Ex. skrevet et Brev, afsender dette, bindes den Erklærende ikke, medmindre han har givet Afsenderen Føje til at antage, at Erklæringen ønskedes afsendt. Om der i denne sidstnævnte Regel maa anerkjendes en Undtagelse for de Dokumenters Vedkommende, der omfattes af Fdn. 9. Febr. 1798, undersøges andetsteds (§ 53 ved Note 28).

§ 24.

Løfter til Andre end den, der efter Løftets Indhold skal have Retten.

I. Ordentligvis skabes der ved Indgaaelsen af en Kontrakt kun Ret for Kontrahenterne eller for en af dem, men Undtagelser kunne dog forekomme, nemlig de saakaldte Retshandeler til Gunst for Tredjemand.[1]) Herved forstaas en Retshandel

[55]) Vogt S. 358 Note 3 og 4, Wharton § 185. 3 i Slutningen og navnlig Evaldsen S. 73 Note 2. — [56]) D. i U. f. R. 1878. 253. Men for Ændringer fra Fuldmægtigens Side af Dokumentets Indhold hæfter Fuldmagtsgiveren ikke.

[1]) Torp i T. f. Rvdsk. III. S. 1 ff., Aagesen Program 1872 S. 28, R. R. I. 224—240, Indledning S. 306, 330 Note, 640—642, Goos I S. 226—227, II S. 222—223, Evaldsen S. 86—94, Deuntzer Om Fuldmagt S. 17—18, Mourier i U. f. R. 1869 S. 746—750, Hagerup S. 162—63 og i N. Retst. 1886 S. 337 ff., Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 477—478, Aubert S. 174—177 og

imellem to Personer, der efter sit Indhold gaar ud paa at tillægge Tredjemand en Ret, og hvorved han derfor erhverver denne Ret, forudsat at ikke særlige Ugyldighedsgrunde ere tilstede. Under Begrebet plejer man dog ikke at medtage de Tilfælde, hvor Løftemodtageren er Tredjemands Fuldmægtig,[2]) se herom under II. At Retshandeler til Gunst for Tredjemand — for Kortheds Skyld benævnes de her *Tredjemandsretshandeler* — *ere anerkjendte i dansk Ret*, er forlængst antaget af Retspraxis[3]) og det med Føje. Det maa nemlig indrømmes, at der kan forekomme Tilfælde, hvor det af A. til B. afgivne Løfte om en Ydelse til T. ikke kan siges at være fyldestgjort, medmindre T. ved selve Løftet til B. erhverver Retten til Ydelsen mod A., eller med andre Ord, hvor der ikke sker den af A. ved Løftet til B. vakte berettigede Forventning Fyldest, medmindre T. erholder Retten. At saadanne Tilfælde kunne forekomme, kan ikke benægtes ved Henvisning til, at der sker Løftemodtageren tilstrækkelig Fyldest, ved at der gives ham selv en Ret, som han enten kan benytte til at fremtvinge Ydelsen til Tredjemand eller overdrage til denne. Løftemodtageren

---

42, G. W. Gram S. 26—28, Trygger Om Fullmakt S. 26 Note 1, Nordling S. 160—161, 176—177, jfr. Gram S. 237, Larsen S. 54.

[2]) Torp l. c. S. 17—18. Til yderligere at begrænse Begrebet saaledes, at det kun kommer til Anvendelse, hvor Retshandelens Hovedformaal er at tillægge Tredjemand en Ret, men ikke, naar Hovedformaalet er et andet, er der ingen Grund; Retsgrunden for Tredjemands Ret er i begge Tilfælde den samme, jfr. dog Hagerup i Norsk Retstidende 1886 S. 349. Derimod kommer Begrebet efter det Anførte ikke til Anvendelse, forsaavidt en Retshandel virker til Fordel for Tredjemand, selv om Intet i saa Henseende er udtrykkeligt eller stiltiende omfattet af Løftet, f. Ex. naar Fordringshaverens Eftergivelse af Skyldneren frigjør Kautionisten, Torp l. c. S. 22—25.

[3]) Se ndfr. Note 8. Romerretten anerkjendte kun undtagelsesvis, at Tredjemand kan erhverve Ret ved en mellem to Andre indgaaet Retshandel, men i yngre Retsforfatninger udvides Undtagelserne, og Tendensen gaar henimod den almindelige Anerkjendelse af Tredjemandsretshandeler, Windscheid §§ 316 og 316 a, Stobbe § 172, code civil art. 1119, 1121 og 1165, jfr. Mourlon II S. 582—586, Bavoux Des stipulations pour autrui, D. Entw. §§ 412—416, Mot. II. S. 265—273, Schw. Art. 128, Nordling S. 160—161 og 176—177. I Amerika synes der, Wharton §§ 507, 525, 728, 784, 785, 786 ff., 840 Note 5, 855, 859, The civil code of the state of New-York § 749, at være større Tilbøjelighed til Anerkjendelsen end i England, hvor den i Almindelighed nægtes, Pollock S. 188, 195—206, Anson S. 208—209 og 212—217, jfr. herved Torp l. c, S. 2—9.

vil kunne have god Føje til at ønske ikke selv at bebyrdes med eventuelt at fremtvinge Løftet, og en Overdragelse til Tredjemand vilde dels kunne støde paa Hindringer, f. Ex. Løftemodtagerens Død, forinden Overdragelsen foretages, dels, naar der ikke tages Forbehold, som Løftemodtageren ikke ønsker at tage, berøve ham den Raadighed over Forholdet, som han ønsker at bevare. Og forsaavidt saadanne Tilfælde forekomme, følger det af D. L. 5—1—1 og 2 og det om disse Artikler tidligere Udviklede, at Tredjemand ved Løftet erhverver Retten, nemlig af Hensyn til Løftemodtageren.[4]) Udenfor saadanne Tilfælde kan derimod A.'s Løfte til B. om en Ydelse til T. ikke begrunde nogen Ret for denne (§ 11 ved Note 3).

1. En Tredjemandsretshandel foreligger følgelig ingenlunde altid, naar en Person til en anden har erklæret at ville erlægge en Ydelse til Tredjemand. Til en Tredjemandsretshandel kræves for det Første en saadan Erklæring[5]) og vel at mærke en saadan, der indeholder en Disposition til Fordel for Tredjemand, og ikke blot en Meddelelse om, hvad man agter at gjøre overfor Tredjemand[6]) (§ 10 ved Note 1). Men dernæst maa det kræves, at det af Løftet eller Forhandlingerne derom fremgaar, at Løftemodtageren ved Løftets Modtagelse har en Interesse i eller ønsker, at Tredjemand skal erhverve en Ret umiddelbart ved Løftet.[7]) At Løftegiveren ensidigt ønsker, at Tredjemand skal erhverve en Ret ved hans Løfte og endog i saa Henseende udtaler det som sin endelige Vilje, at Tredjemand skal have erhvervet en uigjenkaldelig Ret ved dette, afgiver ingen Grund til at binde ham, naar den Eneste, med hvem han har forhandlet, nemlig Løftemodtageren, maa antages at have optaget Erklæringen i sin Bevidsthed ikke som et Tilsagn, i hvis Opfyldelse han finder Interesse, men kun som en Meddelelse om, hvad Løftegiveren har besluttet at gjøre overfor Tredjemand. Der er i saadanne Tilfælde ikke mere Grund til at lade Løftegiveren

---

[4]) Se om andre Begrundelser af Tredjemands Ret Windscheid § 316 a. — [5]) D. i H. R. T. 1885. 770 (U. f. R. 1886. 577), U. f. R. 1871. 307. — [6]) D. i U. f. R. 1881. 776.

[7]) D. i U. f. R. 1891. 114, jfr. 1875. 1033 og DD. i Note 9, jfr. ndfr. om uegentlige Tredjemandsretshandeler og § 11 ved Note 3.

være bunden, end naar han i Vidners Overværelse har ført en Samtale med sig selv (ovfr. § 11). Som Hovedexempler paa Tredjemandsretshandeler kunne efter det Anførte nævnes det Tilfælde, at Sælgeren af en fast Ejendom ved Salget forbeholder Tredjemand Ret til en vis Nydelse af denne eller visse Ydelser fra Kjøberen, og at en Person ved Indskud i en Forsikringsanstalt erhverver en Forsørgelsesret for Tredjemand,[8]) jfr. L. om Embedsmænds Forpligtelse til at sikre deres Enker Overlevelsesrente 5. Jan. 1851, L. om Livsforsikringsanstalten 18. Juni 1870. Fremdeles kan nævnes Løftet til en Person om Overtagelse af hans Gjæld til Trediemand, naar det maa antages at gaa ud paa, at Tredjemand skal kunne paaberaabe sig det, hvad dog kun undtagelsesvis kan antages at være Tilfældet, se Stp. L. 19. Febr. 1861 § 63, jfr. D. L. 5—2—18, og nærmere i § 59. III.

Paa den anden Side foreligger ingen Tredjemandsretshandel fra A.'s Side, naar han overgiver Penge eller andre Ting til B., for at denne for ham skal overdrage eller besørge dem til T., eller naar han, for f. Ex. at yde Tredjemand en Gave, i en Sparekasse indsætter et Beløb paa dennes Navn, eller overhovedet naar han bemyndiger B. til at afgive en for ham (A.) bindende Erklæring til T. For at A.'s Erklæring til B. i saadanne Tilfælde kan skabe Ret for Tredjemand, maa det udkræves, at B. optræder i Tredjemands Interesse, f. Ex. som dennes uanmodede Forretningsfører eller Fuldmægtig. Dersom dette ikke er Tilfældet, er A. ikke bunden ved det Foregaaede,[9]) selv

[8]) Schl. H. R. D. I. 294, 706, 157, III. 266, 557, H. R. T. 1886. 794 (U. f. R. 1887. 617), 1878. 719 (U. f. R. 1879. 270), 1877. 819 (U. f. R. 1878. 594), 1873. 167 (U. f. R. 1873. 841), 1872. 402 (U. f. 1873. 11), J. U. VI. 653, U. f. R. 1891. 242, se om andre Exempler U. f. R. 1867. 920, J. U. 1848. 704.

[9]) Se Domme i § 11 Note 3, 8 og 9. Den, der indsætter Penge i en Sparekasse paa en Andens Navn, har altsaa, naar han ikke enten forud var bunden til Indsættelsen, jfr. D. i U. f. R. 1882. 1008, eller senere har givet den Anden bindende Meddelelse om Indsættelsen, Ret til selv at kræve Beløbet tilbage, jfr. Schl. H. R. D. II. 308, U. f. R. 1886. 635, men dog maaske J. U. 1863. 70. Dette maa gjælde, selv om det i det paagjældende Spareinstituts Love skulde hedde f. Ex. at den, paa hvis Navn Beløb ere indbetalte, er Ejer af disse; saadanne Bestemmelser ere kun Legitimationsbestemmelser. Hvad

om han har udtalt en nok saa endelig Beslutning om at være bunden, men bliver først bunden, naar hans Erklæring er overbragt til T. Derimod foreligger der i de omtalte Tilfæde en Tredjemandsretshandel fra B.'s Side, naar denne har lovet A. at afgive det Modtagne til T.,[10]) se herom nærmere under 2. Med Tredjemandsretshandeler maa ej heller forvexles de Løfter, der vel angaa en Ydelse til Tredjemand, men ikke gaa ud paa at tillægge denne en Ret, hvorimod Løftemodtageren erholder en Ret til at tillægge Tredjemand Retten. Tredjemand erhverver her først Retten til Ydelsen, naar den tillægges ham af Løftemodtageren. Fra det almindelige til Tredjemand ved Mellemmand rettede Løfte adskille disse Retshandeler sig navnlig derved, at Tredjemands Kjendskab til Løftegiverens efter Løftets Afgivelse indtraadte Umyndighed, Konkurs eller Viljesforandring ikke kan udelukke, at han erhverver Ret ved Løftemodtagerens Overdragelse. Som Exempler paa saadanne Retshandeler, der undertiden kaldes uegentlige Retshandeler til Gunst for Tredjemand,[11]) kunne nævnes det i Stp. L. 19 Fbr. 1861 § 63 omtalte Tilfælde, Tilsagnet til en Skyldner om at ville være hans Kautionist.

2. Hvad Virkningen af en Tredjemandsretshandel angaar, kan først bemærkes, at Besvarelsen af Spørgsmaalet, hvorvidt Løftemodtageren selv erhverver nogen Ret ved Løftet, f. Ex. en Ret til at fremtvinge Ydelsen til Tredjemand, ganske beror paa Løftets Indhold og dettes naturlige Fortolkning.[12])

der kan fordunkle det rette Synspunkt, er den Omstændighed, at Indskyderen, der forlanger Beløbet tilbage, ofte vil savne fornøden Legitimation, idet Sparekassen ikke kan vide, om ikke den Anden har erhvervet en uigjenkaldelig Ret til Beløbet, og muligvis i hvert Fald efter sine Love kan vægre sig ved at have med Andre end denne at gjøre. Men Alt dette vedrører kun Beviset for Retsstillingen, ikke selve denne, og det kan f. Ex. ikke betvivles, at den, paa hvis Navn Beløbet er indsat, maa afgive det til Indskyderen, naar han har hævet det, efter at det var meddelt ham, at Indskyderen selv vilde have det tilbage, forudsat at han ikke tidligere har faaet bindende Meddelelse om, at Beløbet tillægges ham. Jfr. Note 17—19.

[10]) D. i H. R. T. 1887. 554 (U. f. R. 1888. 94).

[11]) Evaldsen S. 90—93, Aagesen R. R. I S. 237—238. Herhen hører ogsaa Overgivelse af en Akkomodationsobligation til en Person til Sikkerhed for hans egne eller Tredjemands Krav paa Udstederen, jfr. H. R. T. 1888. 644 (U. f. R. 1889. 155), Jul. Lassen i U. f. R. 1890 S. 614—615.

Herpaa beror ogsaa det nærmere Indhold af Tredjemands Ret, f. Ex. Afgjørelsen af Spørgsmaalet, naar han kan gjøre sin Ret gjældende. Men af Begrundelsen af Tredjemands Ret, som tillagt ham af Hensyn til Løftemodtagerens Interesse i, at han erholder den, følger, at den ordentligvis kan opløses af Løftemodtageren.[13, 14]) Denne Opløselighed kan imidlertid af særlige Grunde være udelukket eller bortfaldet. Udelukket eller bortfaldet er den saaledes, naar Løftemodtageren forud for Løftet eller efter dettes Modtagelse har bundet sig overfor Tredjemand til ikke at opløse hans Ret.[15]) Ofte vil et saadant Tilsagn ligge i den blotte Meddelelse til Tredjemand om det Foregaaede, og efter Omstændighederne kan Løftegiveren antages bemyndiget af Løftemodtageren til at afgive denne Erklæring. Dernæst maa det i Almindelighed antages, at Opløseligheden er en Løftemodtageren tilkommende personlig Beføjelse, saa at den ikke kan udøves af hans Kreditorer eller Arvinger, selv om han kunde indvinde en Fordel ved at benytte den, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 27 som Undtagelsesbestemmelse, og at den følgelig borfalder ved hans Død.[16]) Men herved maa dog gjøres en vigtig Bibemærkning. Naar den Formueopofrelse, som Løftemodtageren har gjort for at erhverve Løftet om en Ret for Tredjemand, ikke er bindende for ham, men kan kræves tilbage af ham, er den heller ikke bindende hverken for hans

[12]) D. i H. R. T. 1878. 202 (U. f. R. 1878. 928). U. f. R. 1888. 962. Torp l. c. S. 36.

[13]) D. i U. f. R. 1884. 913. 1873. 370, jfr. 1875. 521 og DD. ovfr. i Note 9. At der til Opløseligheden skulde kræves Samtykke af Løftegiveren, er en Misforstaaelse; han kan ikke beklage sig over kun at frigjøres for en Forpligtelse. Men naturligvis kan Løftemodtageren ikke, naar han opløser Tredjemands Ret, af denne Grund kræve den Ydelse tilbage fra Løftegiveren, som han har tillagt denne for at erholde Løftet, naar han ikke udtrykkeligt eller stiltiende har forbeholdt sig dette.

[14]) Til, af Hensyn til denne Opløselighed, at nægte Tredjemands Retsstilling Karakteren af en Ret til Ydelsen, er der ingen Grund, jfr. dog Aagesen. S. 330 Noten og R. R. I S. 231.

[15]) Af denne Grund maa det antages, at B., der uden Fuldmagt har afgivet et Løfte i A.s Navn til Tredjemand ikke kan opløse den Ret, som Tredjemand erhverver ved A.s til B. afgivne Ratihabitionserklæring, ovfr. § 23 Note 46.

[16]) D. i U. f. R. 1891. 242, jfr. 1869. 858, Torp l. c. S. 49—51.

Kreditorer[17]) eller for hans Arvinger,[18]) forsaavidt da ikke en i Testamentsformerne afgiven Erklæring fra Løftemodtageren binder dem til at respektere Opofrelsen som *dispositio mortis causa*. Disse kunne følgelig omstøde den og derved berøve Tredjemandsretshandelen dens Gyldighed. Denne Sætning kommer f. Ex. til Anvendelse paa Indskud i Sparekasse paa Tredjemands Navn, naar der ikke er givet ham bindende Meddelelse om Indsættelsen.[19]) Derimod kommer den ikke til Anvendelse paa Indskuddet i en Forsikringsanstalt, selv om Indskyderen ved at hæve den Forsikredes Ret kan indvinde et Beløb fra Forsikringsanstalten, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 27 som Undtagelsesbestemmelse. Om Opløseligheden kan være udelukket af andre Grunde end Løftemodtagerens Erklæring til Tredjemand eller hans Død, eller derved, at Løftemodtageren ved Retshandelens Indgaaelse var bunden overfor Tredjemand til ikke at opløse hans Ret, er meget omtvistet, men maa dog vistnok antages.[20]) Vel synes der ikke at kunne angives nogen Grund for den Sætning, at Tredjemands Ret skulde være uopløselig, blot fordi Kontrahenterne mellem sig have vedtaget, at den skulde være det;[21]) i Forholdet til Tredjemand er dette en rent ensidig Erklæring, der ikke kan binde Parterne overfor ham. Ej heller kan det i Almindelighed antages, at Tredjemands Ret skulde blive uopløselig, blot fordi han tilfældigt kommer til Kundskab om Retshandelen, eller fordi han erklærer, at han vil have (akcepterer)

---

[17]) D. i U. f. R. 1887. 325, 1874. 897, men dog J. U. 1864. 779. Spørgsmaalet, om Kreditorerne kunne afkræfte Retshandelen efter Konkurslovens Afkræftelsesregler, skal ikke behandles her, jfr. herom Torp l. c. S. 52—53, U. f. R. 1891. 242.

[18]) D. D. i § 11 Note 8 og 9, men dog J. U. 1865. 31, der urigtigt antager, at Sætningen kun gjælder, naar Løftemodtageren særligt har forbeholdt sig Raadighed over det Opofrede. Torp l. c. S. 53—55.

[19]) D. D. ovfr. i Note 9 og § 11 Note 8 og 9, men dog Gen. Dir. Skr. 24 Marts 1883 i U. f. R. 1884. 416 og D. i J. U. 1864. 779, 1863. 70, se herom Torp i U. f. R. 1886 S. 18—21.

[20]) Allerede Romerretten indeholder Exempler herpaa l. 13. Dig. (13—7) *de pignoris act.*, jfr. iøvrigt Torp l. c. S. 40—46 og 47—56 og navnlig Stobbe § 172.

[21]) Saaledes D. Entw. § 414, Windscheid § 316 a. 3; herimod Torp l. c. S. 41—42.

den ham tillagte Ret.[22]) Men naar Retshandelen til Gunst for Tredjemand er af en saadan Beskaffenhed, at det stiller sig som noget aldeles Abnormt, at Løftemodtageren skulde ønske at opløse Tredjemands Ret, saa at Tredjemand, naar han kommer til Kundskab om Retshandelen, kan forudses faktisk at ville stole paa, at Retten definitivt tilkommer ham, kræver vistnok Tro og Love, at Løftemodtageren ved Retshandelens Indgaaelse lægger for Dagen, at han ønsker at fastholde Beføjelsen til at opløse, saa at Tredjemands Ret i Mangel af saadant Forbehold bliver uopløselig, naar han erholder Kundskab om Retshandelen, jfr. det Tilfælde, at Sælgeren af en Ting, af Velvilje mod en tidligere Ejer, ved Salget forbeholder denne en Gjenkjøbsret,[23]) og udenfor saadanne Tilfælde maa det vistnok antages, at Tredjemands Ret i Almindelighed bliver uopløselig, naar Løftemodtageren ikke har benyttet sin Opløsningsret overfor ham, forinden han har oppebaaret eller overfor Løftegiveren erhvervet Dom for den ham tillagte Ydelse (§ 25).

3. Naar Løftet er afgivet af en Umyndig eller fremtvunget, er det ugyldigt ogsaa overfor Tredjemand (§ 14. II, § 15). Dernæst er det ugyldigt, naar en saadan Viden eller Mangel paa god Tro, som er omtalt i §§ 16—18, foreligger hos Løftemodtageren,[24]) hvorimod det maa være ligegyldigt, om saadan Viden foreligger hos Tredjemand, hvis Ret dog kan formindskes eller bortfalde, naar han har fremkaldt Løftet ved Svig (§ 19. I). Den af Løftemodtagernes Mangel paa god Tro følgende Ugyldighed kan, naar Løftet af ham er meddelt Tredjemand, efter Grundsætningen i D. L. 1—9—13 (§ 23. III. 1. a),[25]) bortfalde, naar Løftet foreligger skriftligt.[26])

---

[22]) Saaledes Schw. Art. 128, code civil art. 1121. — [23]) Den sidstnævnte Karakter har imidlertid Retshandelen ingenlunde, blot fordi Parterne indbyrdes have aftalt, at Tredjemands Ret skal være uopløselig, jfr. f. Ex. at to Personer indbyrdes have aftalt at være Kautionister for Tredjemand, og at dennes Ret til at fordre deres Kaution skal være uigjenkaldelig, i hvilket Tilfælde det ingenlunde stiller sig som noget Abnormt, at de kunne ønske at blive enige om at hæve Aftalen.

[24]) D. i U. f. R. 1890. 161 — [25]) H. R. T. 1879. 336 (U. f. R. 1880. 25), U. f. R. 1880. 164, 1882. 824, jfr. 1884. 900. — [26]) Jfr. om Ugyldighedsgrunde i det Hele, Torp l. c. S. 56—59.

II. Retserhvervelse ved Fuldmægtig.[27]) Naar den, til hvem et Løfte rettes om en Ydelse til Tredjemand, under Forhandlingerne optræder i denne Tredjemands Navn ifølge Bemyndigelse fra denne, altsaa som Fuldmægtig i egentlig Forstand,[28]) erhverves den af Løftet omfattede Ret af Fuldmagtsgiveren i det Øjeblik, Løftet kommer til Fuldmægtigens Bevidsthed; Fuldmægtigen staar helt udenfor Forholdet og kan ordentligvis ikke opløse Fuldmagtsgiverens ved Løftet erhvervede Ret.[29]) Det Samme maa antages om Erhvervelse gjennem Retserhververens Bud.[30]) Skjønt Retserhvervelse ved Løfte til Fuldmægtig (eller Bud) i Almindelighed ikke betegnes som en Retshandel til Gunst for Tredjemand, er det dog de under I udviklede Synspunkter, som komme til Anvendelse.[31]) Det Ejendommelige er paa den ene Side, at Løftemodtagerens Optræden i Tredjemands Navn ɔ: med Tilkjendegivelse af, at han kun optræder for at skaffe denne og ikke sig selv en Ret, dels fjærner den under I. 1 omhandlede Vanskelighed ved Afgjørelsen af Spørgsmaalet, om der virkelig ved Forhandlingerne tilsigtes en Retserhvervelse for Tredjemand, dels gjør det klart, at Løftet ikke tillige gaa ud paa at give ham selv en Ret, medmindre han særligt tillige er optraadt for sig selv, og paa den anden Side, at den Opløselighed fra Løftemodtagerens Side, som ellers

[27]) Deuntzer Om Fuldmagt S. 16 24, 29—30, Evaldsen S. 86, 94—97, og Rettelser hertil, Bidrag S. 15—19, Aagesen R. R. I S. 244 245, Goos II. S. 223, Trygger S. 128—130 og 13—15, og Citaterne ovfr. § 23 Note 1 og 6. — [28]) Jfr. om Beviset Schl. H. R. D. I. 297, U. f. R. 1884. 949, 1876. 205.

[29]) D. i U. f. R. 1887. 300. I Fdn. 22. Dcbr. 1808 § 10 forudsættes det vel, at Mægleren kan opløse Parternes Ret efterat have underskrevet Slutseddel, men dette forklares af, at Mægleren er begge Parters Fuldmægtig, og at Handelens endelige Istandkomst skal bringes paa det Rene, ved at han tilstiller hver af Parterne et Exemplar af Slutsedlen, jfr. Note 30.

[30]) Trygger S. 128—129, med en næppe rigtig Modifikation S. 13—14, jfr. ndfr. Note 34. Noget Andet gjælder dog, naar Løftegiveren benytter Erhververens Bud som sit Bud til at bringe Løftet til Budets Afsender, i hvilket Tilfælde han først bindes, naar Løftet er bragt til denne. Paa lignende Maade kan Løftegiveren tænkes at benytte Medkontrahentens Fuldmægtig. Deuntzer Om Fuldmagt S. 24, Evaldsen Bidrag S. 18—19.

[31]) Dette bestrides ofte. Se herom Windscheid § 316 a. Note 1 og navnlig Zimmermann Die Lehre von der stellvertretenden Negotiorum gestio S. 84—85, jfr. Torp l. c. S. 17—18.

klæber ved Tredjemandsretshandler, er udelukket her, fordi Fuldmægtigen, ved at paatage sig Hvervet, paa Forhaand har udelukket sig fra at kunne udøve denne. Dette sidste maa antages at gjælde, selv om Fuldmægtigen er umyndig, thi ved at binde sig til ikke at opløse Tredjemands Ret raader han hverken over sin Formue eller over sin Arbejdskraft. Naturligvis kan det dog forekomme, at Fuldmægtigen tillige har Bemyndigelse til at opløse den for Fuldmagtsgiveren erhvervede Ret. Da Retten erhverves for Fuldmagtsgiveren ved det til Fuldmægtigen (eller Budet) afgivne Løfte, vil den Viden og Mangel af god Tro der efter det i §§ 16—18 Udviklede medfører Løftets Ugyldighed, gjøre Løftet ugyldigt, naar den foreligger hos Fuldmægtigen,[32]) ligesom Fuldmagtsgiverens Ret ikke kan strække sig ud over det, som Fuldmægtigen (eller Budet) med Føje kan antage for omfattet af Løftet,[33]) selv om denne bibringer sin Fuldmagtsgiver den Forestilling, at Andet og Mere er lovet ham. Tvivlsommere kan det være, om denne Viden og Mangel paa god Tro gjør Løftet ugyldigt, naar den foreligger hos Fuldmagtsgiveren (eller Budafsenderen), jfr. ovfr. I. 3, men da Fuldmægtigen ved sin Optræden kun forfølger Fuldmagtsgiverens Interesser, kan Hensynet til Fuldmægtigens gode Tro næppe være af nogen Betydning, og de omtalte Kjendsgjerninger maa følgelig antages ogsaa at udelukke Løftets Gyldighed, naar de foreligge hos Fuldmagtsgiveren.[34])

---

[32]) H. R. T. 1874. 442 (U. f. R. 1875. 85), U. f. R. 1883. 1210, 1880. 261. 1879. 1121, 1877. 1095, jfr. Konv. 2. April 1850 § 114 i Slutn., D. Entw. § 117, Pollock S. 97 Note. Naar flere Fuldmægtige optræde i Forening, er det tilstrækkeligt til Retshandelens Gyldighed, at en af dem var i god Tro, jfr. U. f. R. 1889. 207.

[33]) H. R. T. 1868. 119 (U. f. R. 1868. 651), U. f. R. 1886. 1023, 1883. 1236, 1239, 1882. 278, 1889. 321.

[34]) D. i U. f. R. 1882. 1255, 1879. 1121, Deuntzer Sk. R. S. 337—338, jfr. Om Fuldmagt S. 29—30, Schl. H. R. D. I. 83, Pollock S. 530, D. Entw. § 118, tildels afvigende Nellemann Bidrag til Fortolkningen af Konkurslovens 4de Kapitel S. 17—19 og maaske Trygger S. 129. Det Anførte gjælder dog kun, naar Fuldmagtsgiveren manglede god Tro, allerede da Løftet blev afgivet til Fuldmægtigen; at Fuldmagtsgiveren f. Ex. efter Løftets Afgivelse til Fuldmægtigen faar Underretning om en Viljesmangel hos Løftegiveren, er uden Betydning, se Trygger S. 129, der dog S. 13—14 næppe med Føje antager, at noget Andet maa gjælde om Erhvervelse ved Bud.

Naar en Person optræder i en Andens Navn ved Modtagelsen af et Løfte, men savner Fuldmagt, erhverves Retten ifølge Løftet vel af Tredjemand,[35]) men Løftemodtageren kan ifølge det under I. 2 Udviklede ordentligvis opløse hans Ret,[36]) saalænge der ikke er givet ham Meddelelse om det Foregaaede. Er det en gjensidig bebyrdende Kontrakt, der saaledes indgaas i en Andens Navn uden Fuldmagt, vil Løftegiveren ordentligvis kun være bunden under Forudsætning af, at den, i hvis Navn der er handlet, inden en passende Frist ratihaberer Kontrakten, og har den Optrædende bibragt Løftegiveren den Forestilling, at han havde Fuldmagt, kan Løftegiveren tilbagekalde sit Løfte, i alt Fald saalænge Godkjendelse ikke har fundet Sted.[37])

III. Retserhvervelse ved Kommissionær.[38]) Det Tilfælde, at en Kontrakt afsluttes af en Person, der optræder i eget Navn, men for en Andens Regning ifølge Aftale med denne, altsaa som Kommissionær, hører egentlig ikke til de af denne Paragrafs Overskrift omfattede. Løftet, der afgives til en Kommissionær, gaar, i Modsætning til Løftet til en Fuldmægtig, netop alene ud paa at tillægge den Person, som det rettes til, en Ret. Alligevel skulle nogle Bemærkninger herom for Sammenhængens Skyld gjøres her, idet der iøvrigt henvises til Læren om Handelskommission. At det til Kommissionæren rettede Løfte, betragtet for sig, alene skaber Ret for denne, er klart. Heraf drages i fremmede Lovgivninger ofte den Slutning, at den ved Løftet erhvervede Ret er Kommissionærens,[39]) ikke Kommittentens, og

[35]) D. i J. U. 1863. 170. — [36]) Herimod Goos II S. 223, Windscheid § 74 Note 4 b., D. Entw. § 123. Jfr. § 11 Note 1, N. Lassen S. 48 Note 1.

[37]) Jfr. D. Entw. §§ 123 og 124 og ovfr. § 18 Note 18 og 19.

[38]) Evaldsen S. 95—100, Bidrag til Læren om Fuldmagt §§ 5 og 6, Deuntzer Om Fuldmagt S. 253—266 og 269—273, Hindenburg i T. f. R. IV. 248—251 og 263—267, jfr. Citater § 23 Note 1 og 47.

[39]) Windscheid § 482 Note 17 a og 18, Stobbe § 170 Note 9. D. H. G. B. Art. 360 og 368. D. Entw. Mot. I S. 223—224, code civil art. 1166, 711, code de commerce art. 575, Mourlon III S. 496—497, Lyon-Caen et Renault Nr. 799—801, 822, 2996, Afzelius Om Cession S. 41. Disse Lovgivninger anerkjende dog saadanne Modifikationer i Sætningen, at Retten er Kommissionærens, at Resultatet praktisk nærmer sig den danske Rets, navnlig i Tilfælde af Kommissionærens Konkurs. Paa et Mellemstandpunkt staar Schw. Art. 37, 185, 399, 442. Med dansk Ret stemmer maaske engelsk-amerikansk Ret, Pollock S. 100—101, Wharton § 802, jfr. Deuntzer Om Fuldmagt S. 281.

at sidstnævnte kun har et Krav mod Kommissionæren paa, at denne skal overdrage ham Retten. Denne Slutning vil være berettiget, dersom den naturlige Fortolkning af Aftalerne imellem Kommissionæren og Kommittenten er den, at Førstnævnte skal erhverve for sig selv for senere at overdrage det Erhvervede til Sidstnævnte. Men at denne Fortolkning skulde være den naturlige, kan ikke indrømmes; det maa antages, at Kommissionæren ved at overtage Kommissionen har bundet sin Erhvervsevne til Fordel for Kommittenten, paataget sig at erhverve umiddelbart for denne. Det materielle Formaal for Kommissionsforholdet er nemlig, at de af den kommitterede Forretning flydende Fordele og Tab skulde være Kommittentens, ikke Kommissionærens, og at der til dette Formaals Opnaaelse er valgt en Fremgangsmaade, som medfører, at de ved Kommissionens Udførelse paatagne Forpligtelser overfor Medkontrahenten paahvile Kommissionæren (§ 23. IV), afgiver ingen Grund til at antage, at Kommissionæren skulde have forbeholdt sig at erhverve Rettighederne for sig selv for senere at overføre dem til Kommittenten. Den naturlige Opfattelse er den, at han vil det af Kommittenten Tilsigtede med de Begrænsninger, som hans egen Interesse i Forholdet udkræve. Disse Interesser ville navnlig bestaa deri, at han af Kommittenten holdes skadesløs for Overtagelse af visse Pligter, og at der ydes ham Godtgjørelse for Udlæg og Vederlag for Arbejde. Men disse Interesser ville være fuldstændigt beskyttede derved, at der tillægges ham en Sikkerhedsret over de ved Retshandelen med Medkontrahenten erhvervede Rettigheder. Det maa altsaa antages, at den ved Medkontrahentens Løfte til Kommissionæren af denne erhvervede Ret i samme Øjeblik, som den erhverves af Kommissionæren, bliver Kommittentens,[40]) en Sætning, der navnlig er af praktisk Betydning, naar Kommissionæren er kommen under Konkurs.

[40]) H. R. T. 1865. 71, 1888. 134 (U. f. R. 1888. 634), U. f. R. 1888. 675. 192, 1883. 404, 1879. 291, 389, 1874. 897, J. U. 1860. 815, VIII. 764, men dog U. f. R. 1883. 407 (Dissensen) og Forudsætningen i U. f. R. 1882. 278. Sætningen er anerkjendt ikke blot ved Salgskommission, hvor Resultatet kunde støttes ved den Betragtnimg, at Fordringen er erhvervet ved en Opofrelse af Kommittentens Formue, men ogsaa ved Indkjøbskommission, H. R. T. 1872. 390 (U. f. R. 1873. 5), S. og H. R. T. 1862. 230, Schl. H. R. D. II 514.

Herimod kan Intet indvendes fra Medkontrahentens Side; naar han blot kan holde sig til sin Medkontrahent (Kommissionæren) for de Rettigheder han har erhvervet ved Kontrakten, maa det være ham ligegyldigt, hvem han forpligtes overfor, og han kan ligesaalidt, efter Reglerne om urigtige Forudsætninger, angribe Kontrakten under Paaberaabelse af, at Rettighederne ere erhvervede af en Anden end den, han tænkte sig, som han vilde kunne angribe den af den Grund, at hans Medkontrahent strax efter Handelens Indgaaelse havde overdraget sine Rettigheder til en Tredjemand. Men da Kommissionærens Medkontrahent ofte ikke kan vide Andet, end at Retten er Kommissionærens, idet det er ham ubekjendt, at denne optræder som Kommissionær, og da Kommissionæren, efter det Udviklede, ordentligvis maa antages at have en Sikkerhedsret over Fordringen, og endvidere maa antages bemyndiget til i et vist Omfang at raade over Fordringen, staar Kommissionæren, indtil det ved en Transport fra ham til Kommittenten eller paa anden Maade er bleven godtgjort for Medkontrahenten, at Kommissionærens Ret over Fordringen og Bemyndigelse til at raade over den er bortfalden, overfor Medkontrahenten som den, der er berettiget eller legitimeret til at raade over Fordringen[41]) (§ 51. I), hvorimod Kommittenten, saalænge Sikkerhedsretten bestaar, ikke kan raade over den, f. Ex. ved at give Medkontrahenten Kvittering for Betaling. Og de Indsigelser, der vilde tilkomme Medkontrahenten overfor Kommissionæren, beholder han overfor Kommittenten, jfr. dog ndfr. §§ 53 og 55. At Kommissionæren er umyndig, vil efter det i § 14. III. 1 og ovfr. S. 139 Bemærkede ikke i Almindelighed bevirke, at Kommittenten ikke skulde erhverve gjennem ham.

§ 25.

Stiltiende Løfter og Kvasikontrakter.[1])

I. Ved et Løfte tænkes i Almindelighed paa den Skylderklæring, der afgives ved Hjælp af de for dens Tilkjendegivelse

[41]) Jfr. D. i J. T. IV. 1, 19, U. f. R. 1879. 590, 1873. 535, 1889. 72. Men naturligvis er denne Legitimation mere indskrænket, naar Medkontrahenten véd, at Kommissionæren har handlet som Kommissionær, end i modsat Fald; i første Tilfælde kan Kommissionæren f. Ex. ikke eftergive Fordringen.

[1]) Ørsted Hdbg. V. S. 94–97, Larsen Sml. Skr. II. 1. S. 96, Gram

ved Sprogloven bestemte Ord eller Ordtegn ɔ: det udtrykkelige Løfte, Der kan imidlertid ikke være Tvivl om, og det har stedse været antaget, og er i det Foregaaende stadigt forudsat, at andre Handlinger (positive eller negative), der ligesom det udtrykkelige Løfte ere Udtryk for en Skyldnervilje, maa have samme retlige Betydning som dette, forsaavidt da ikke de Former, der undtagelsesvis ere foreskrevne for en Viljeserklærings Afgivelse, maatte være til Hinder herfor. Saadanne Handlinger betegnes i Almindelighed som stiltiende Viljeserklæringer (virkelige stiltiende Viljeserklæringer). Fremdeles er Forholdet det, at en Person i visse Tilfælde behandles, som om han havde afgivet et (udtrykkeligt eller stiltiende) Løfte, skjønt han intet har afgivet, Om visse ifølge Lovgivningen, jfr. f. Ex. L. 30. Novb. 1874 § 31, eller dens Grundsætninger eller Retssædvaner retsstiftende Kjendsgjerninger maa det med andre Ord antages, at Meningen med deres retsstiftende Evne er den, at den Paagjældende skal behandles, netop som om han havde afgivet et vist Løfte og kun saaledes, saa at han altsaa f. Ex., uanset at Kjendsgjerningen foreligger, dog ikke bliver forpligtet, naar han ikke er myndig. Ogsaa disse Kjendsgjerninger ville i det Følgende blive betegnede som stiltiende Viljeserklæringer, hvad de jo efter det Anførte er i juridisk Forstand. Undertiden betegnes de ogsaa som fingerede Viljeserklæringer. Der

S. 185, Scheel Privatrettens alm. Del II. S. 57—61, Evaldsen S. 101—102, Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 286—288 og 290—292, Aubert § 15, Goos II. S. 225—226, jfr. Schrevelius I. S. 136—139, Aagesen R. R. I. S. 255—259, Windscheid § 72, D. Entw. § 72, Unger System des østerreichischen allgemeinen Privatrechts 2te Aufl. II. § 85, Pollock S. 9—10. Med Hensyn til Lovgivninger, hvor Overenskomsttheorien helt eller delvist hersker, og Fremstillinger af disse bemærkes angaaende Læren om „stiltiende Akcept", at der ofte ikke tilstrækkeligt sondres imellem, hvad der udkræves, for at Adressaten kan erhverve Retten efter Tilbudet og hvad der udkræves for at binde ham overfor Tilbyderen til at erlægge det forlangte Vederlag. Det overses, at en Handling meget vel kan være tilstrækkelig i førstnævnte Henseende uden at være det i sidstnævnte; herfra stamme Regler som de i Note 3 nævnte. For dansk Rets Vedkommende er der ingen Tvivl om, at den af Tilbyderen forlangte stiltiende Akcept (§ 10. III. 2) kan foreligge, uden at Adressaten endnu er bunden. f. Ex. Afsendelse af bestilte Varer, som skulle afsendes straks jfr. ovfr. § 10. IV. Slutn. og Note 20 samt Windscheid § 306 Note 11, Stobbe § 171. III.

har været anvendt megen Tid og Flid paa skarpt at fastsætte Grænsen imellem de udtrykkelige Viljeserklæringer paa den ene Side og de stiltiende (Kvasikontrakterne) paa den anden Side, samt imellem de to ovennævnte Grupper af de sidstnævnte.[2]) Men denne Undersøgelse er uden praktisk Betydning, da Reglerne i det Hele ere de samme[3]) for alle Tilfældene. Derimod bliver det af Vigtighed at fastsætte Kjendemærket paa de Handlinger, der, uden at omfattes af Betegnelsen Løfte efter dennes almindelige Forstaaelse, have samme retlige Betydning som dette, i Modsætning til dem, der ikke have denne Betydning. Herom kan kun siges, at en Kjendsgjerning for det Første har denne Virkning, naar den er egnet til, at vække samme Tillid til, at den Handlende vil en Ydelse, som Løftet, idet det er ligesaa abnormt, at en saadan Handling foreligger fra en Persons Side, der ikke vil bindes, som det er, at et Løfte foreligger fra en saadan Persons Side. Saadanne Handlinger (virkelige stiltiende Løfter) ere forpligtende efter Analogien af D. L. 5—1—1. Andre Handlinger end disse kunne kun antages at virke som Løfter, naar særlig Hjemmel derfor haves, men Hjemmelen behøver ikke at ligge i en positiv Lov, den kan ogsaa ligge i en Retssædvane eller i Lovgivningens Grundsætninger. Uden positiv Lovhjemmel for en Handlings retsstiftende Ævne maa den saaledes ofte antages at virke som Løfte, naar de Formaal, som Lovgivningen forfølger med Reglerne om Løfter, ikke eller kun vanskeligt vilde kunne naas, medmindre den paagjældende Kjendsgjerning stilles lige med et Løfte. Og haves der positiv Lovhjemmel for, at en vis Kjendsgjerning stifter Ret, maa den antages at virke netop som Løfte ikke blot, naar Lovgiveren udtrykkeligt siger dette, men ogsaa naar Lovgiveren vilde komme i Strid med sine ellers anerkjendte Øjemed, dersom Kjendsgjerningen antoges at skabe Ret paa anden Maade

[2]) Windscheid § 72 Note 7—9, Leonhard Der Irrthum bei nichtigen Verträgen S. 190—208. Til de udtrykkelige Viljeserklæringer henregnes saaledes ofte saadanne Handlinger som et Nik, jfr. H. R. T. 1870. 122 (U. f. R. 1870. 623).

[3]) Jfr. derimod f. Ex. D. Entw § 74. 1°, § 86. 1° og herom Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I. S. 259 Note 4a, S. 234. Men for en Underafdeling af de stiltiende Viljeserklæringer gjælde ganske vist særlige Regler, se under II. 2.

end som et Løfte. At give en i det Enkelte gaaende, udtømmende Opregning af de „stiltiende Løfter“ [4]) er umuligt, saameget mere som den skiftende Retsopfattelse i Tidernes Løb vil kunne bevirke, at Handlinger, der tidligere opfattedes som stiltiende Løfter, ikke længere opfattes saaledes og omvendt. Som Exempler, der spille en vigtig Rolle i Retslivet, skal blot nævnes Bestillingen af Varer, der maa have samme Betydning som et Løfte om at betale dem, og Anmodningen om at udføre et Hverv, der maa opfattes som indeholdende et Tilsagn om Godtgjørelse for de til Hvervet medgaaende Udlæg. Hertil føjes følgende nærmere Bemærkninger af mere almindelig Interesse.

1. En Persons blotte Passivitet kan i Almindelighed ikke virke som et Løfte; [5]) den, hvem der gjøres Tilbud om en Handel, med Tilføjelse, at hans Tavshed vil blive opfattet som Indvilgelse, bindes f. Ex. ikke ved at forholde sig tavs. Men naar en Person forholder sig passiv i en Situation, i hvilken fornuftige og hæderlige Mænd ville tage Reservation, naar de ikke ere villige til at forpligtes, bliver Passiviteten vistnok forbindende ligesom et Løfte, [6]) og udenfor saadanne Tilfælde har Lovgivningen undtagelsesvis foreskrevet, at Tavshed forpligter,

---

[4]) Exempler: Schl. H. R. D. I. 433, III. 178, U. f. R. 1882. 991, 1880. 329, 1878. 817, 1258, H. R. T. 1866. 748 og følgende Noter, men derimod U. f. R. 1868. 929, jfr. § 21 Note 4, samt om stiltiende Frafald af Rettigheder § 64. — [5]) Schl. H. R. D. II. 574, U. f. R. 1872. 791, 1867. 922, J. U. I. 721.

[6]) D. i U. f. R. 1887. 436 (§ 23 Note 13), 1885. 185 (§ 10 Note 2), H. R. T. 1872. 607 (U. f. R. 1873. 437), 1884. 613 (U. f. R. 1885. 410), U. f. R. 1882. 949. Den Part, der ikke uopholdeligt gjør Indsigelse mod en ham tilstillet Mæglerslutseddel, antages at erkjende dens Rigtighed, D. i U. f. R. 1876. 223, 1878. 806, S. og H. R. T. 1868. 137, J. U. 1848. 943, jfr. 1856. 620, Hindenburg S. 42. Om Tavshed overfor Regninger, Kontrabøger osv. henvises til Læren om disse Forhold. Regelen i D. H. G. B. Art. 323, hvorefter den Handlende, der af en anden Handlende, med hvem han staar i Forretningsforbindelse, anmodes om Udførelsen af et Hverv, bliver forpligtet til Udførelsen af dette, naar han ikke ufortøvet tilkjendegiver, at han ikke vil, gjælder ogsaa i dansk Ret for visse Forretningsforbindelser, D. i U. f. R. 1891. 272, S. og H. R. T. 1862. 187, Evaldsen S. 101, Deuntzer Om Fuldmagt S. 192—195. Se om Undladelse af Reklamationer i Handelsforretninger ovfr. § 23 Note 13 og fl. St. i det Flg. Jfr. om Æmnet Windscheid § 72 Note 10, § 309 Note 2, Unger l. c. S. 85 Note 21—27. Savigny System III. § 132.

jfr. f. Ex. Fdn. 23. April 1781 § 7, K. L. 25. Marts 1872 § 16. 1°.

2. Naar en Person ved en Retshandel indlader sig i et Retsforhold, maa Medkontrahenten kunne gaa ud fra, at han paatager sig alle de i et Retsforhold af denne Art normale Pligter *(naturalia negotii)*, uanset at de ikke ere lovede, naar han ikke har taget Forbehold i modsat Retning. Ret skabes altsaa her ved Tavshed i Forbindelse med Viljeserklæring, se ndfr. § 39. I og § 41. III.

3. Den, hvem et Formuegode overlades med Tilkjendegivelse (udtrykkelig eller stiltiende) af, at visse Pligters Overtagelse, f. Ex. Pligt til Vederlag, til Gjengjæld forlanges, bliver ved Tilegnelsen af Formuegodet pligtig til at yde det Forlangte.[7]) Tilbyderen maa kunne stole paa, at det, der af ham overlades en Anden, kun tilegnes af denne mod den forlangte Pligts Overtagelse. Sætningen gjælder efter denne Begrundelse ikke, naar Modtagerens Tilegnelse ogsaa bortset fra Tilbudet er lovlig, f. Ex. fordi det Tilbudte skyldes ham for en lavere Betaling end den forlangte,[8]) og heller ikke, naar Tilegnelse finder Sted paa anden Maade end ved Benyttelse af Tilbudet; i sidste Fald vil Modtageren kun blive erstatningspligtig efter Reglerne om Erstatningspligt udenfor Kontraktsforhold. Det Tilsvarende gjælder om Arbejds-

---

[7]) H. R. T. 1886. 547 (U. f. R. 1887. 196), 1885. 574 (U. f. R. 1886. 142), U. f. R. 1886. 29, 1885. 571, 1875. 226, 1872 1051, 1891. 285, J. U. 1871. 920, jfr. H. R. T. 1884. 159, se endvidere D.D. i § 21 Note 4, § 23 Note 23 og ndfr. Note 11 og 12. Forøvrigt kan det være vanskeligt at skjelne mellem Tilfælde som de omhandlede og Tilfælde, hvor Overdragerens Forbehold ikke gaar ud paa Pligts Paalæggelse, men kun paa, at visse Kjendsgjerninger ere Vilkaar (Forudsætninger) for Overdragelsen, jfr. Jul. Lassen i U. f. R. 1889 S. 27—28, Windscheid § 98. 2°. Se om Sætningens Anerkjendelse tildels Windscheid § 428 Note 5, § 306 Note 11, § 312 Note 4, Unger l. c. § 85 Note 10, og i Almindelighed Pollock S. 11—12, The civil code of the State of New-York § 769, Wharton §§ 6, 7, 708, 720, Anson S. 14.

[8]) H. R. T. 1872. 271 (U. f. R. 1872. 892), 1877. 243 (U. f. R. 1877. 896), jfr. U. f. R. 1879. 1096. Naar Ting ere kjøbte ugyldigt hos en Fuldmægtig, der har overskredet sin Ordre, og Tilegnelse finder Sted, efterat Fuldmagtsgiveren har underrettet Kjøberen om Vilkaarene, bindes denne ved disse trods Aftalen med Fuldmægtigen, U. f. R. 1883. 1236, 1239, 1874. 846.

ydelser. Den, for hvem et Arbejde udføres under saadanne Omstændigheder, at Vederlag maa antages at ville blive forlangt, forpligtes til at betale Vederlaget ved at lade Arbejdet udføre for sig,[9]) men ikke, naar Arbejdet udføres uden hans Medvirken, selv om han beholder den Værdiforøgelse, som hans Formue derved har indvundet. I sidste Tilfælde kunde der højst være Tale om at tilkjende Arbejderen et Berigelseskrav,[10]) men et saadant er ikke anerkjendt i dansk Ret (§§ 33, 34). En særlig Anvendelse af det Udviklede er det, at den, der tilegner sig ubestilte Varer, der ere ham tilstillede, bliver pligtig at betale den forud for Tilegnelsen forlangte Betaling (Fakturaprisen) eller, naar ingen bestemt Betaling er forlangt, en passende Betaling (ndfr. § 39. II. 2) for disse, og ikke kan slippe med at aflevere Varerne eller deres Værdi efter Vurdering.[11]) Som andre Anvendelser mærkes, at den, der benytter Ting, som tilstilles ham til Laan, til Brug eller til Leje, ikke blot er Vindikationsret undergiven, men pligtig at bevare og tilbagelevere Tingen efter de om Laan og Leje gjældende Regler, samt at den, for hvem Fragtgods er bestemt, ved at mod-

---

[9]) U. f. R. 1884. 642, 1877. 726, 1867. 479, 1879. 578, 1880. 681, jfr. nærmere Læren om Arbejdskontrakter, Pollock S. 10—11, 170, Wharton §§ 7. 708.

[10]) Anderledes forholder Sagen sig, naar Arbejdet har medført, at Ting, der fremdeles tilhøre Arbejderen *(jus tollendi)*, befinde sig hos den, for hvem Arbejdet er udført. Denne bliver da pligtig at betale for disse efter den i Texten om Tingsydelser angivne Regel, men ikke blot ved at undlade at aflevere Tingen, jfr. D. i U. f. R. 1885. 525 med (vistnok rigtig) Tillægsbemærkning.

[11]) D. i S. og H. R. T. 1867. 122, U. f. R. 1887. 329, 1890. 767, 1149, 1882. 889, 1266, J. U. 1868. 881, 1848. 157, jfr. U. f. R. 1880. 475, 1890. 470, 835, 1872. 791, S. og H. R. T. 1870. 85, J. U. 1865. 415, 1859. 634 Stræengere Regler, nemlig at Varemodtageren bindes ved den blotte Undladelse af at reklamere, gjælde i Handelsforhold, naar Varer ere bestilte, men ukontraktmæssige Varer eller et for stort Kvantum leveres, se i den specielle Del om Kjøb og Salg, og naar Varemodtageren staar i Forretningsforbindelse med Afsenderen, jfr. U. f. R. 1888. 241, og disse strængere Regler findes der, som nogle af de anførte Domme udvise, undertiden Tilbøjelighed til at anvende paa det rene Tilfælde af ubestilte Varers Ankomst. Jfr. herved Grosserer-Societetets Responsum 29. April 1876 hos Rode S. 162. Se om Æmnet Pollock S. 11 og (fra Viljestheoriens Standpunkt) Gareis hos Endemann II. S. 573, Unger l. c. § 85 Note 8 og 13.

tage Gods og Fragtbrev bliver pligtig til at tilsvare Fragten, som ifølge Fragtbrevet skal betales.[12])

II. 1. Naar Betegnelsen stiltiende Løfter ere bibeholdt for de under I. omtalte Handlinger, er Grunden den, at deres retsskabende Evne hviler paa samme Retsgrund som Løftets, idet de, ligesom dette, efter deres naturlige Beskaffenhed eller efter særlig Hjemmel give en Person Føje til at stole paa, at den Handlende vil erlægge en vis Ydelse til ham. Det er i Almindelighed (jfr. dog under 2) i Kraft af denne deres Egenskab, at de ere forpligtende, og det er følgelig uden Betydning, at den Handlende ikke med Handlingen forbandt nogen Vilje til at yde eller forpligte sig,[13]) jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 16. 1°. Og overhovedet er det de om Løfter gjældende, ovfr. i §§ 14—20 udviklede Ugyldighedsgrunde, hvorefter det maa afgjøres, om ikke de under I omtalte Handlinger, trods deres almindelige Karakter, i det enkelte Tilfælde paa Grund af særlige Omstændigheder dog ikke ere forpligtende. Umyndige forpligtes altsaa ikke ved disse Handlinger, og medens det i og for sig ikke kan udelukke den Handlendes Forpligtelse, at han var i Vildfarelse[14]) om de Egenskaber ved hans Handling, hvoraf den Anden med Føje kan slutte, at han vil, er han ikke forpligtet, naar disse Egenskaber vare ukjendelige for ham (§ 17. I), og naar den Anden maatte kunne indse, at han ikke vilde, eller at han kun vilde under en urigtig eller bristende Forudsætning.[14a])

2. Men med Hensyn til en Underafdeling af de omtalte Handlinger gjælde dog nogle særlige Regler. I de under I. 3 omtalte Tilfælde, hvor Formuegoder overlades, eller Arbejde ydes paa Vilkaar af visse Pligters Overtagelse, er Forholdet, som

---

[12]) H. R. T. 1864. 170, 1871. 228 (U. f. R. 1871. 620), U. f. R. 1884. 945, jfr. S. og H. R. T. 1865. 38, 1864. 111. D. H. G. B. Art. 406, 615, Hahn II. S. 657.

[13]) H. R. T. 1862. 656, 1884. 613 (U. f. R. 1885. 410), 1885. 469 (U. f. R. 1886. 88), U. f. R. 1885. 185, 540, 1882. 949, 1878. 817, 1874. 953, 1872. 1051, S. og H. R. T. 1868. 137 m. fl. af de i foregaaende Noter citerede D.D. jfr. ogsaa § 64 om stiltiende Opgivelse af Rettigheder, men derimod U. f. R. 1867. 95.

[14]) Jfr. D. i U. f. R. 1872. 1051, 1885. 540. —[14a]) Jfr. D. i U. f. R. 1888. 119, 1878. 772.

allerede antydet, ikke just det, at Modtagerens Tilegnelse behøver at vække nogen beføjet Tillid hos Yderen til, at han vil erlægge det Forlangte. Yderen er paa Forhaand berettiget til at stole paa, at Tilegnelsen kun finder Sted imod Forpligtelsens Overtagelse,[15]) og Tilegneren bliver altsaa forpligtet, selv om han tager udtrykkelig Reservation mod at forpligtes ved Tilegnelsen,[16]) og selv om Yderen, samtidigt med Kundskaben om Tilegnelsen, erholder Kundskaben om, at Modtageren ikke med Tilegnelsen forbandt nogen Vilje til at yde det Forlangte. Derimod forpligtes Modtageren ikke ved Tilegnelsen, naar han i Tilegnelsens Øjeblik havde Føje til at antage, at der ikke vilde blive forlangt noget Vederlag for Tingen eller Arbejdet,[17]) og han forpligtes ved Tilegnelsen ikke til andre Pligters Overtagelse end dem, der i Tilegnelsens Øjeblik vare kjendelige for ham som forlangte til Gjengjæld,[18]) hvorimod han maa bære Følgerne af ikke at gjøre sig bekjendt med Forlangendets Indhold.[19]) Paa lignende Maade som i de under I. 3 omtalte Tilfælde forholder Sagen sig, naar Lovgivningen eller Sædvanen har fastsat, at en Person bindes ved ikke inden en vis Frist at afgive en Erklæring; det vil her ikke udelukke Indtrædelsen af Forpligtelsen, at den Anden véd, at den Paagjældende ikke med sin Undladelse forbinder nogen Vilje til Ydelsen. Forpligtelsen efter K. S. 25. Marts 1872 § 16. 1° vil saaledes indtræde, selv om Boet inden Fristens Udløb sender Besked om, at det først efter dens Udløb vil tage endelig Beslutning.

---

[15]) Aagesen R. R. I. S. 258. — [16]) Jfr. Windscheid § 72 Note 11. § 306 Note 11, Unger l. c. § 85 Note 12, men dog Note 13, N. Lassen S. 46—48. Derimod vil en Reservation, der viser, at Modtagelsen ikke er Tilegnelse, udelukke, at Forpligtelse opstaar, og naar Modtageren tager Reservation overfor den tilstedeværende Tilbyder, og denne alligevel yder, maa Forholdet ofte opfattes saaledes, at Fordringen paa Vederlaget er frafaldet af denne, jfr. S. og H. R. T. 1871. 11, J. U. 1874. 819.

[17]) H. R. T. 1886. 547 (U. f. R. 1887. 196), 1876. 101 (U. f. R. 1876. 698), U. f. R. 1887. 329, 1877. 1097, 1875. 819, 840, 1873. 978, J. U. 1864. 792, jfr. H. R. T. 1857. 675, U. f. R. 1868. 159, S. og H. R. T. 1868. 89 m. m. fl., jfr. Wharton §§ 181. 6° og 719. Se § 39 Note 22, 23.

[18]) S. og H. R. T. 1868. 89, 1867. 80, U. f. R. 1869. 612, jfr. 1880. 684, 1878. 806, H. R. T. 1872. 271 (U. f. R. 1872. 892), S. og H. R. T. 1869. 127. Se Note 8, § 23 Note 20, § 39 Note 24 og 25, § 32 Note 7.

[19]) U. f. R. 1882. 1266, jfr. 1881. 765, 1874. 215, 1879. 1102.

III. Hvad Terminologien angaar, er der ofte rejst Indvending mod at benævne de under I. omhandlede Kjendsgjerninger som stiltiende Viljeserklæringer eller Løfter (Kvasikontrakter), navnlig fordi deres Begreb hverken forudsætter, at der foreligger nogen Vilje til Ydelse eller nogen Erklæring.[20] Uheldig er Betegnelsen stiltiende Løfte navnlig for de Kjendsgjerninger, der ikke ifølge den almindelige Opfattelse, men kun ifølge særlig Hjemmel ere at betragte som Skylderklæringer. Grunden til, at Betegnelsen dog er bibeholdt, er, som allerede bemærket, den, at de have den afgjørende juridiske Egenskab tilfælles med Løftet, nemlig at de — enten efter deres naturlige Beskaffenhed eller ifølge særlig Hjemmel — give Modparten Ret til at behandle den Paagjældende, som om han havde afgivet et Løfte. I den under II. 2⁰ omtalte Gruppe staar Sagen vel noget anderledes, men ogsaa der er det dog tilsidst en Tillid til, at den, der forholder sig paa en vis Maade, vil være bunden, som beskyttes. Paa den anden Side bør ogsaa kun de under I omtalte Handlinger betegnes som stiltiende Løfter (Kvasiløfter, Kvasikontrakter). Naar denne Betegnelse anvendes paa andre retsstiftende Kjendsgjerninger, vækkes der en falsk Forestilling om, at den retsstiftende Evne skulde skyldes samme eller en lignende Retsgrund som Løftets.[21] Kravet f. Ex. mod den, til hvem en Ting er erlagt i urigtig Formening om Skyld *(condictio indebiti)*, bør saaledes ikke betegnes som et kvasikontraktmæssigt, dersom det støttes derpaa, at en for Modtageren kjendelig Forudsætning for Overdragelsen er urigtig, saa at Overdragelsen er ugyldig, men kun, dersom det opfattes saaledes, at Yderen har taget et stiltiende Forbehold om et Krav paa Tilbagelevering for det Tilfælde, at den formentlige Skyld maatte vise sig ikke at være til. Betegnelsen fingeret Viljeserklæring eller Løfte bør kun anvendes, hvor det skyldes en særlig Hjemmel, at en vis Kjendsgjerning, der netop i Virkeligheden ikke har de for en Viljeserklæring eller et Løfte afgjørende faktiske Egenskaber, dog skal have samme Retsvirkning som disse Kjends-

---

[20]) Jfr. navnlig Schlossmann Der Vertrag S. 51 ff. — [21]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 291—292.

gjerninger.[22]) Tidligere er Betegnelsen fingeret Viljeserklæring (Løfte eller Akcept) under Tilbøjeligheden til at søge al Pligt begrundet ved den Forpligtedes Vilje, og under Overenskomsttheoriens Tryk — i det Retsopfattelsen i mange Tilfælde var paa det Rene med, at Ret maatte være skabt ved Løftet, uden at en Tilegnelseshandling kunde paavises — blevet stærkt misbrugt. Men i nyere Tider er man i Almindelighed enig om, at der Intet vindes ved at betegne Kjendsgjerninger, hvis Retsvirkning man ikke ser sig i Stand til at forklare paa anden Maade, som fingerede Viljeserklæringer, og at denne Betegnelse tværtimod kun er vildledende.[23])

II. RETSBRUDET.

§ 26.

Indledende Bemærkninger.

Den Kjendsgjerning, som, bortset fra Retshandelen, oftest giver Anledning til at spørge, om ikke en Fordringsret er kommen til Existens, er den, at en Person ved en Begivenhed har lidt en Skade, et Tab. Der frembyder sig i saa Henseende straks det Spørgsmaal, om den Tablidende selv endeligt skal bære Skaden, eller om han — helt eller delvist — kan fordre den erstattet af en Anden. I moderne Retsforfatninger staar Sagen i denne Henseende i Almindelighed saaledes,[1]) at den Skadelidende for den ham af en Anden forsætligt (ved *dolus)* eller uagtsomt (ved *culpa)* tilføjede retsstridige Skade kan kræve

[22]) Jfr. Windscheid § 72 Note 12, § 67 Note 5, Savigny System III § 193, Leonhard der Irrthum bei nichtigen Verträgen § 11.

[23]) Jfr. dog endnu Morgenstierne S. 6 ff. og herimod N. Lassen i U. f. R. 1887 S. 308, V. Bentzon i T. f. Rvdsk. II S. 476 og 482.

[1]) Se § 27 Note 4. Som Kritik af den saaledes bestaaende Lovgivningstilstand nævnes Mataja Das Recht des Schadenersatzes vom Standpunkte der Nationalökonomi 1888, Steinbach Die Grundsätze des heutigen Rechts über den Ersatz von Vermögensschaden 1888.

Erstatning hos denne Anden, men at han, bortset fra de Tilfælde, hvor han har sikret sig ved Assurance ell. desl., ordentligvis (adskillige Undtagelser anerkjendes) selv maa bære det ham tilfældigt (ɔ: paa anden Maade) tilføjede Tab, dog at der vil tilkomme ham et Krav mod den, som uden Grund er beriget ved hans Tab, et Krav, der gaar ud paa, at denne skal tilbagegive ham Berigelsen. I dansk Ret vil Sagen i det Hele findes ordnet paa samme Maade, dog at egentlige Berigelseskrav næppe ere anerkjendte. Men i det Enkelte giver den danske Lovgivning, ligesom de fremmede, paa mange Punkter Anledning til Tvivl.

Her skal undersøges den danske Rets Regler om de i Retshaandhævelsens Grundsætning begrundede Erstatningskrav,[2]) det vil sige de Erstatningskrav, der tillægges den Tablidende mod en Person, fordi denne har forvoldt Skaden ved en Handling, som strider mod Retsordenens Regler om, hvorledes der maa og bør handles, saa at Erstatningskravet altsaa indrømmes, enten fordi Lovgiveren misbilliger Handlingen efter den objektive Beskaffenhed, eller fordi han finder subjektiv Skyld hos den Handlende. Undersøgelsen om Ret til Godtgjørelse for Tab, der ere forvoldte paa anden Maade, henskydes til en senere Undersøgelse (§§ 33—35).

§ 27.

Den almindelige Erstatningsregel.[1])

Det Spørgsmaal, som her skal undersøges, er altsaa dette: hvilke Handlinger paadrage efter dansk Ret Erstatningsansvar som forbudne eller misbilligede? Det er ikke ethvert af saadanne Handlinger følgende Ansvar, som her skal omhandles, men kun Erstatningsansvaret. Udenfor Under-

[2]) Om den i Str. L. 10. Febr. 1866 § 299 og tidligere i D. L. 1—23—1 omhandlede Ret til at fordre Sikkerhedsstillelse i Anledning af visse Trusler henvises til den specielle Del.

[1]) Ørsted N. J. A. XX. S. 123 ff., XXII S. 115 ff., Hdbg. V. S. 4 ff., Larsen S. 346—376, Gram Sp. D. S. 835 fl., G. W. Gram S. 12—15 og 19—23, jfr. Aubert §§ 20—21, Morgenstierne navnlig S. 19 ff., Nordling S. 193 ff. Se om ældre danske og norske Forff. Øllgaard S. 323—326.

søgelsen falder altsaa Strafansvaret, selv om dette maatte bestaa i en Bøde, som skal udredes til den Krænkede, og alle ved Retsbruddet paadragne Pligter, som gaa ud paa at gjenoprette selve den krænkede Tilstand,[2]) f. Ex. Vindikationskravet. Derimod tages Begrebet Erstatning i saa vid Forstand, at det omfatter al Godtgjørelse, der ydes for et krænket Retsgode, ikke blot den, der ydes, naar Tabet er et Formuetab (Erstatning i snævrere Forstand), men ogsaa den, der ydes, naar dette ikke er Tilfældet (Soning), f. Ex. Erstatning for legemlig Lidelse.

Nogen direkte almindelig Besvarelse af Spørgsmaalet om, hvilke Handlinger der paadrage Erstatningsansvar som misbilligede, giver den danske Lovgivning ikke, men den forudsætter, at der gives en almindelig Regel om Erstatningspligt, se f. Ex. L. om smitsomme Sygdomme hos Husdyr 29. Decbr. 1857 § 12, L. 13. Juni 1879 Nr. 73 § 55, L. om Sparekasser 28. Maj 1880 § 12, L. 7. Maj 1881 Nr. 68 § 62. Denne maa da udledes af en Række spredte Lovbud. Disse udvise, at Erstatningsansvaret paahviler for den ved Forbrydelser forvoldte Skade, se f. Ex. Str. L. 10. Febr. 1866 § 300, samt for Skade, som er forvoldt „tilregneligt“, „forsætligt“, „uagtsomt“, „ved utilbørligt Forhold“, „ved Forseelse“, „ved Forsømmelse“, „ved Skødesløshed“ og desl., men ikke for den Skadetilføjelse, der ikke rammes af disse og lignende Betegnelser, se f. Ex. D. L. 4—5—7, 5—7—1, 5—8—11, 6—11—3, L. 10. Maj 1854 § 31, Fdn. 3. Juli 1835 §§ 14 og 15, L. 10. April 1874 Nr. 47 § 2, 13. Juni 1879 Nr. 73 §§ 22 og 55, 28. Maj 1880 Nr. 64 § 12, 5. April 1888 Nr. 52 § 8, 5. April 1888 Nr. 56 § 2 i Slutn. Hvad der faas ud af disse Lovbud er altsaa dette, at Lovgiveren ikke har belagt en Handling med Erstatningsansvar, blot fordi den har foraarsaget en Anden Skade, men at kun de Handlinger, der ere subjektivt dadelværdige, paa-

---

[2]) Jfr. Goos Str. R. I S. 30—32, Ørsted N. J. A. XX. 126, XXII. 165—167, Aubert S. 50—51, 63—64 og 107 Note 2; Rigtigheden af den af sidstnævnte Forf. i hans Exempler dragne Grænse kan i flere Retninger være tvivlsom, jfr. f. Ex. Jul. Lassen i U. f. R. 1889. S. 21—23. D. Entw. § 219, Mot. II S. 19—21, Oest. G. B. § 1323.

drage Ansvar. Samtlige ovenfor nævnte Udtryk ere netop Betegnelser for det Dadelværdige, undtagen Udtrykket „forsætlig Skade", men Alle ere enige om, at forsætlig Skadetilføjelse ikke altid forpligter til Erstatning, f. Ex. ikke Skade, der forsætligt er tilføjet en Anden med hans Samtykke eller i Nødværge, men kun naar Forsættet er dadelværdigt. Nu kan en Skadetilføjelse ikke i juridisk Forstand betegnes som dadelværdig, medmindre den strider mod en Ret,[3]) hvorimod den meget vel kan være retsstridig (objektivt misbilliget) uden at være dadelværdig, idet f. Ex. den Handlende i Handlingens Øjeblik befandt sig i en undskyldelig Vildfarelse om dens skadebringende Egenskaber. Idet de nævnte Lovbud erklære, at kun de juridisk dadelværdige Handlinger paadrage Erstatningsansvar, ligger altsaa heri to Betingelser for Erstatningsansvar, den objektive, at Skaden maa være retstridigt forvoldt, og den subjektive, at den maa være dadelværdig, hvilket kun er Tilfældet, naar den er forsætligt eller uagtsomt forvoldt, se de ovennævnte Lovbud, navnlig L. om Erstatning for uforskyldt Varetægtsfængsel m. m. 5. April 1888 § 8 „foraarsagede ved tilregneligt retstridigt Forhold", og L. om Sparekasser 28. Maj 1880 § 12. Det er i Almindelighed ikke tilstrækkeligt til Ansvars Paadragelse, at den Handling, som forvoldte Skaden, var retstridig (objektivt misbilliget af Retsordenen), men der kræves endvidere som Betingelse for Ansvaret subjektiv Skyld. Den almindelige Erstatningsregel udtrykkes altsaa korteligt saaledes. at Erstatningsansvar paadrages ved forsætlige og uagtsomme Retsbrud.[4]) Denne Regel gjælder ogsaa om Skyld-

[3]) Naar det i Love undertiden hedder, at ogsaa usædelige eller illoyale Handlinger paadrage Ansvar, D. Entw. § 705, Mot. II S. 726—727, vil dette netop sige, at visse umoralske Handlinger — om hvis Retsstridighod der muligvis tidligere var Tvivl — herved erklæres for retstridige. Jfr. om D. Entw. § 704. 1° og om Windscheid § 101 næste Note.

[4]) Medens Romerretten vel i Almindelighed knyttede Erstatningsansvar til det forsætlige Retsbrud, paadrog det uagtsomme kun Ansvar i de af Lovgivningen særligt opregnede Tilfælde, og navnlig omfattede *lex Aquilia* nærmest kun Tingsbeskadigelse, Windscheid §§ 451, 455, jfr. § 101. De nyere Lovgivninger knytte i Almindelighed Erstatningsansvaret til forsætlige og uagtsomme Retsbrud, Stobbe § 200, D. Entw. §§ 704, 705, 707, Mot. II S. 724—25.

neren i et Kontraktsforhold, der ikke opfylder sin Forpligtelse, se flere af de ovfr. nævnte Lovbud, men det skal allerede her bemærkes, at der i mangfoldige Tilfælde vil paahvile Skyldneren Pligt til at godtgjøre Fordringshaveren det ham ved Fordringens Ikke-Opfyldelse forvoldte Tab, selv om Ikke-Opfyldelsen ikke er noget Retsbrud fra Skyldnerens Side, se Læren om Subsidiærydelser (§§ 41—46).

§ 28.
Fortsættelse: Retsbrudet.

I. Den objektive Betingelse for Erstatningsansvaret er altsaa et Retsbrud ɔ: en Forstyrrelse af et Retsgode, foraarsaget ved en i Forhold til dette Retsgode retstridig Handling; er Skaden ikke forvoldt ved en retstridig Handling, paadrager den ikke Ansvar, i alt Fald ikke efter den almindelige Erstatningsregel, selv om Handlingen netop er foretagen for at bevirke Skaden, thi den Handlende har kun be-

Schw. Art. 50, code civil art. 1382 og 1383, Mourlon II S. 926, The civil code of the state of New York § 853, Pollock Torts S. 22 ff. og navnlig S. 521—522, hvor den engelske Rets Regler ere bragte i Lovsform, Schrevelius II S. 395 ff. Mindre sikkert er det, om Oest. G. B. §§ 1295, 1306, jfr. Pfaff S. 4—11 og 54—67, kan siges som Regel at kræve subjektive Betingelser for Ansvaret, men dette antages dog i Almindelighed. Men ligesom Udtrykkene i de forskjellige Love variere betydeligt, ses ogsaa Opfattelsen af den nærmere Forstaaelse af de nævnte Erstatningsbetingelser at være noget forskjellig. D. Entw. anser det ikke for tilstrækkeligt at fastsætte (§ 704. 2°) Erstatningsansvar for forsætlige og uagtsomme Retskrænkelser, men bestemmer i § 704. 1°, jfr. Windscheid § 101, at forbudne Handlinger, selv om de ikke krænke nogen Ret, paadrage Pligt til at erstatte den derved forvoldte Skade, forsaavidt den var forudseelig. Der er herved sigtet til saadanne Tilfælde som Forsikringsanstaltens Erstatningskrav mod den, der har dræbt den Forsikrede, Livrentenyderens Krav mod den, der har dræbt Yderen, som skulde svare Renten i Livstid, Mot. II S. 791, 796, 778, og f. Ex. Kravet paa Erstatning for den ved ulovlig Selvtægt forvoldte Skade, Mot. II 745. I alle disse Tilfælde, jfr. om Selvtægt H. R. T. 1885. 217 (U. f. R. 1885. 993), vil man efter dansk Retsopfattelse ikke betvivle, at den Erstatningsberettigedes Ret er krænket af den Erstatningspligtige. Den ejendommelige Formulering i D. Entw. kommer altsaa kun af, at man tildels har overset Muligheden af indirekte Retsbeskyttelse, se § 28 Note 7, eller vel navnlig deraf, at ikke enhver retsbeskyttet Interesse betegnes som en Ret, se § 28 ved Note 6; saaledes benægtes det bl. A., at Fordringsrettigheder kunne krænkes af Tredjemand, jfr. Mot. II 727, se ndfr. § 75.

nyttet sin Ret.[1]) Medens de ældre Forfattere ikke skjænkede denne Erstatningsbetingelse nogen nærmere Opmærksomhed, idet de betragtede det som selvfølgeligt, at en Handling, der havde krænket et Retsgode, maatte være retstridig i Forhold til dette, medmindre der forelaa ganske særlige Omstændigheder, saasom at Handlingen var foretagen med den Krænkedes Samtykke eller i Nødværge, har Goos gjort opmærksom paa, at dette ikke forholder sig saaledes.[2]) Deri, at Retsordenen anerkjender et sædeligt Gode for et Retsgode, en Ret, ligger ganske vist, at visse Handlinger forbydes af Hensyn til denne Ret, fordi de kunne forstyrre den, men ingenlunde, at enhver Handling, der kan tænkes at afstedkomme en Krænkelse af Retten, skulde være stridende mod denne.[3]) Da en hvilkensomhelst Handling kan tænkes i sine Forkjædninger at føre til en Forstyrrelse af en hvilkensomhelst Ret, vilde en saadan Sætning i Virkeligheden dræbe al Handlefrihed. Uanset en Handlings Evne til at kunne afstedkomme en Forstyrrelse af et Retsgode, kan den ikke af Hensyn til dette være retstridig, naar den mangler Aarsagsevne i juridisk Forstand ɔ: kun kan bevirke Retsforstyrrelse ved Tilstød af Kjendsgjerninger, hvis Indtræden ikke i Handlingens Øjeblik af noget Menneske kunde beregnes efter Aarsagsloven,[4]) saa at der ikke i Hensynet til deres Indtræden kan søges noget Undladelsesmotiv for noget fornuftigt Menneske. Kun naar en Person har en særlig Pligt til at træffe Foranstaltninger imod det Uberegnelige, og undlader dette, eller naar en Person forstyrrer de Foranstaltninger, der ere trufne til Værn mod det Uberegnelige, maa

[1]) Goos I. S. 327, jfr. Str. R. II. S. 76, 169, Jul. Lassen Om Betingelserne for Forsøgets Strafbarhed S. 18, Getz Om den saakaldte Delagtighed i Forbrydelser S. 36 ff. H. R. T. 1881. 161 (U. f. R. 1881. 841), 1873. 502 (U. f. R. 1874. 178). Se forøvrigt om disse Domme § 35 ved Note 44. — [2]) Goos I. S. 327—329, Str. R. II. S. 66—79.

[3]) Se med Hensyn til det Følgende nærmere Goos I. S. 329 ff., Str. R. II. S. 156—192 og 193—213, Getz Om den saakaldte Delagtighed i Forbrydelser S. 32 ff., v. Bar Die Lehre vom Causalzusammenhange, Jul. Lassen Om Betingelserne for Forsøgets Strafbarhed S. 8—29, G. W. Gram S. 19—21, N. Lassen T. f. Rvdsk. II. S. 72, jfr. Aubert S. 108 Noten.

[4]) H. R. T. 1863. 815, U. f. R. 1875. 843. Saaledes ogsaa l. 30 § 3, l. 15 § 1 Dig (9—2) *ad legem Aquiliam*, v. Bar l. c. S. 120—121.

der anerkjendes Undtagelser fra det Anførte, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 285 sml. m. § 300. Udenfor saadanne Tilfælde kan det ikke forlanges, at slige Muligheder skulle tages i Betragtning af Nogen, der ønsker at foretage en Handling. Men selv Handlinger, som kunne tænkes at krænke et Retsgode uden Tilstød af det Uberegnelige, og som altsaa ere farlige for dette eller endog med Sikkerhed medføre en Forstyrrelse af det, kunne ikke altid antages at være erklærede for retstridige ved Rettens Anerkjendelse. Trods denne maa de undertiden være tilladelige paa Grund af deres Nødvendighed eller Nyttighed, nemlig naar en fornuftig Afvejelse paa den ene Side af Fordringen paa en saadan Handlefrihed, som er fornøden for Opnaaelsen af Livsvirksomhedens berettigede Formaal, og paa den anden Side en saadan Betryggelse for Rettighederne, som er Betingelsen for en virkelig Retssikkerhed, fører til at give det første Moment Overvægten.[4b]) Denne Afvejelse tænkes foretagen af en med de paagjældende Livsforhold erfaren, fornuftig og hæderlig Mand (en god Mand *bonus paterfamilias*), der, da Talen her jo er om et rent objektivt Begreb, det Retstridige, ikke om det Dadelværdige eller Tilregnelige, forudsættes at kjende alle i Betragtning kommende Omstændigheder, der overhovedet kunne kjendes af Mennesker. Det saaledes tænkte Subjekts Dom bliver afgjørende for, om Handlingen er retstridig, saa at den af den foraarsagede Skade er et Retsbrud, eller om dette ikke er Tilfældet. Idet Retsbruddet opstilles som Betingelse for Erstatningsansvar, ligger heri altsaa følgende nærmere Betingelser:

II. Der maa være forvoldt en Forstyrrelse af en Ret.[5]) Retsforstyrrelsen vil ikke altid fremtræde som noget fra den forvoldende Handling udvortes Forskjelligt, men kan falde sammen med denne, saaledes naar en Skyldner undlader at opfylde sin positive Handlepligt, eller den umiddelbare Tilegnelse af Andres Ting, i Modsætning f. Ex. til Affyrelsen af et Skud mod en Person. Ved Ret forstaas her enhver retsbeskyttet Interesse, og naar der spørges, hvilke Interesser Retsordenen

[4b]) Se ogsaa § 4 Inst. (4—3), v. Bar l. c. S. 122.
[5]) Jfr. f. Ex. D. i U. f. R. 1881. 190, 1882. 1054.

maa antages at beskytte, maa hertil for dansk Rets Vedkommende svares, at ethvert sædeligt Gode, der egner sig til at være retsbeskyttet, maa antages at være anerkjendt som Ret, selv om denne Ret ikke er omtalt i Lovgivningen, og selv om ingen særlig Betegnelse har uddannet sig for den.[6]) Ved Rettigheder tænkes altsaa ikke alene paa Formuerettigheder, Livets Ret, Frihedsretten, Æreretten o. desl., men ogsaa f. Ex. paa den ved Forbudet mod Selvtægt skabte Fredsret, Handlefrihedens Beskyttelse mod usandfærdige Anbringender o. s. v. Direkte Betydning faar imidlertid denne vide Bestemmelse af Begrebet Ret ordentligvis ikke her.[7]) Det maa nemlig vistnok efter dansk Ret antages, at der i Almindelighed kun kan fordres Erstatning for Formueskade, medens anden Skade kun kan fordres erstattet, naar særlig Hjemmel herfor haves. At dette er saa,[8]) fremgaar af, at forskjellige Lovbud, der tilkjende Erstatning for anden Skade, i saa Henseende formulere sig som Undtagelsesbestemmelser, se navnlig Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 301 og 303, hvorom straks ndfr. Grunden til denne Hovedregel er naturligvis den, at kun Formueskade kan egentlig vurderes i Penge, men denne Grund burde dog ikke være afgjørende.[9]) Ogsaa ved anden Skade vil

---

[6]) Jfr. Goos I. S. 65 ff., 149—152, 352 ff. Se derimod § 27 Note 4 om D. Entw.

[7]) Indirekte Betydning faar den, forsaavidt som man ikke vil tvivle om, at Anerkjendelsen af en hvilkensomhelst Ret indirekte giver Beskyttelse mod de af Krænkelsen af en saadan beregneligt følgende Formueskader, jfr. ndfr. ved Note 19 og 21.

[8]) Ørsted N. j. A. XXII. S. 145—149, Hdbg. V. S. 49—51, Gram Sp. D. S. 840—841, jfr. Aubert S. 52—58, G. V. Gram S. 13—14, afvigende Larsen S. 347. Saaledes ogsaa romersk og tysk Ret, Windscheid § 257 Note 3, § 455 Note 29 -34, § 326 Note 11, Stobbe §§ 203—204, D. Entw. § 221. Mot. II. S. 21—23, men derimod Oest. G. B. §§ 1293, 1323, 1325, jfr. Pfaff S. 11—23, Schw. Art. 50 jfr. 54 og 55, code civil. art. 1382 og 1383, jfr. Sourdat I. art. 33 ff. *(tort moral)*, Zink: Über die Ermittelung des Sachverhalts im französichen Civilprocesse II. S. 179 ff., Mayne S. 36, 398 ff., Pollock Torts S. 164 ff. *(exemplary damages)*.

[9]) Strohal hos Pfaff S. 140—146, Goos Str. R. I. S. 31, Udkast til Straffelov for Kongeriget Danmark, Mot. S. 365, men derimod D. Entw. Mot. II. S. 22. Forøvrigt synes Erfaringen at vise, at nye Regler, der indføre Erstatningsansvar for anden Skade end Formueskade, ofte ikke faa tilstrækkelig

en Pengeydelse undertiden kunne hjælpe den Skadelidende udover Skadelidelsen, og en Lidelse kan ophæves eller formindskes ved en anden Lystfølelse eller Nydelse; Penge kunne med andre Ord fungere ikke blot som Æquivalent, men ogsaa som Surrogat. Misligheden ved Indrømmelse af Erstatningskrav for anden Skade end Formueskade er vistnok kun den, at Fastsættelsen af Erstatningssummen her maa ske ved et aldeles frit Skjøn fra Dommerens Side, men denne „Dommersouverænitet" frembyder, som Praxis i de Lande, hvor den er anerkjendt, udviser, ingenlunde Ulemper, som svare til dem, der følge af, at kun Formueskade kan fordres erstattet, og at saaledes mange Rettigheder i Virkeligheden lades uden praktisk Retsbeskyttelse. Det ses da ogsaa, at Lovgiveren undtagelsesvis tillægger Erstatning for anden Skade.

Allerede D. L. fastsatte dette i forskjellige Tilfælde. Saaledes skal der for ulovlig Arrest ydes Erstatning ikke blot for Skade men ogsaa for Spot, D. L. 1—21—21,[10]) i forskjellige Tilfælde af Besvangrelse kan Kvinden fordre en vis Erstatning, naar Ægteskab ikke kommer i Stand, D. L. 6—13—2, 4 og 5, jfr. Fdn. 5. Marts 1734 § 6,[11]) og i D. L. 6—10—2 omtales Erstatning for Legemslyde, jfr. ogsaa de nu ophævede Bestemmelser i D. L. 6—7—10 og 6—11—4. De vigtigste Bestemmelser indeholdes i Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 301 og 303. Ifølge § 301 vil saaledes den, der forsætlig eller af Mangel paa tilbørlig Agtsomhed har tilføjet en anden en Legemsbeskadigelse, kunne tilpligtes, foruden den Formueskade, som han efter almindelige Regler skal erstatte (Helbredelsesudgifter og Næringstab) at betale den Skadelidende Godtgjørelse for Lidelser, Ulempe, Lyde og Vansir, uanset at disse Skader ikke kunne ophæves ved Penge. Som det ses af Lovordene, beror det paa

---

Betydning, idet Dommerne ere utilbøjelige til at give eller give tilstrækkelig Erstatning. En praktisk Udvej vilde det være for vigtigere Tilfældes Vedkommende at fastsætte en Bod, som Dommeren udenvidere kan tilkjende den Krænkede, jfr. f. Ex. tysk Straffelov §§ 231, 188.

[10]) Deuntzer Om Arrest og Forbud S. 97—98; analogisk synes det antaget, at der ogsaa ved andre Fogedforretninger og ved Konkurserklæringer kan kræves Erstatning for „Tort", i alt Fald, naar saadan oplyses at foreligge, Deuntzer l. c. S. 111, Nellemann E. og A. S. 261, 306, 452, Deuntzer Sk. R. S. 118. — [11]) Deuntzer Den danske Familieret S. 27 ff.

Rettens Skjøn, om disse Krænkelser skulle erstattes, og hvormeget der skal gives i Erstatning, og det er ingen Betingelse for Ansvaret, at Handlingen var strafbar.[12]) Ifølge § 303 [13]) vil i lige Maade den, der har gjort sig skyldig i Æreformærmelser eller i en af de i Str. L.'s §§ 160—175 jfr. 176 omhandlede Forbrydelser mod Kjønssædeligheden efter Omstændighederne kunne tilpligtes at betale en passende Godtgjørelse til den Fornærmede for den derved bevirkede Ødelæggelse eller Forstyrrelse af dennes Stilling og Forhold. Det er her en Betingelse for Ansvaret, at Handlingen var strafbar. Og medens der efter denne Bestemmelse vel gives Erstatning for andre Tab end de formueretlige, kan der ikke tilkjendes Erstatning for den blotte sjælelige Lidelse,[14]) saa at Regelen, hvad Æreformærmelser angaar, ikke kommer til Anvendelse, naar disse ikke have været egnede til at skade den Fornærmedes gode Navn. Endvidere fastsættes i L. 10. April 1874 § 2 for et enkelt Tilfældes Vedkommende, at der **skal** gives Erstatning for Lidelser, jfr. ogsaa L. 5. April 1888 N. 52, §§ 1 og 5. Disse Krav paa Erstatning for anden Skade end Formueskade maa antages at være af særlig personlig Natur, saa at de ikke falde i Arv til den Skadelidendes Arvinger, jfr. L. 5. April 1888 § 6, og ikke kunne tilegnes af hans Kreditorer, medmindre han selv har erhvervet Dom eller Forlig for Kravet; [15]) derimod maa Forpligtelsen gaa over paa Retsbryderens Arvinger efter almindelige Regler.

Formueskade foreligger ikke blot, naar et allerede erhvervet Formuegode unddrages Retshaveren *(damnum positivum s.*

---

[12]) Dersom man af Artiklens Plads i Straffeloven vilde slutte, at den kun fastsætter Erstatning for strafbar Legemsbeskadigelse, vilde dette dog næppe være af praktisk Betydning. Ifølge Analogien af Bestemmelsen og D. L. 6—10—2, jfr. 6—17—10, 6—11—4, L. 10. April 1874 § 2 og L. 12. April 1889 Nr. 46 § 8 tør det nemlig vel antages, at der i al Almindelighed kan tilkjendes Erstatning for Lyde og Lidelse ved tilregnelige Legemsfornærmelser, jfr. D. i U. f. R. 1877. 1126, 1884. 876, 1873. 340, 1882. 606, 1890. 1071.

[13]) Goos Str. R. Sp. D. 298—299.

[14]) Forudsætningen i flere Domme om, at der for visse krænkende Ytringer kan tilkjendes ikke blot Erstatning for Kreditspilde men ogsaa for Tort, jfr. D. H. R. T. 1886. 729 (U. f. R. 1887. 564) U. f. R. 1888. 537, 1884. 563, 1880. 704, 1887. 313, er saaledes desværre vistnok urigtig, jfr. dog maaske Note 10.

[15]) Ørsted Hdbg. V. S. 67, Gram Sp. D. S. 905, Nellemann E. og A. S. 87—88, Deuntzer Sk. R. S. 128, jfr. D. Entw. 728, Mot. II S. 802.

emergens), men ogsaa naar en fremtidig Formuevinding unddrages ham *(lucrum cessans)*, se nærmere i § 36. IV. om Skadens Beregning.

III. En menneskelig Handling maa være juridisk Aarsag til Skaden. Den ved mekanisk Tvang fremkaldte Retsforstyrrelse forpligter ikke den Tvungne, der ikke har foretaget nogen egentlig Handling, men kun er benyttet som Middel for en Andens Handling. Det Samme gjælder om anden Virksomhed, der ikke er nogen Viljesakt, men er fremkaldt ved en organisk legemlig Tilstand *(actio intrinsecus necessaria)*, og om den Virksomhed (Undladelse), der skyldes Mangel af fysisk Kraft eller andre ydre uovervindelige Hindringer. Slig Virksomhed betegnes ikke af den almindelige Sprogbrug eller af Lovsproget som Handling eller Forsømmelse, og positiv Hjemmel for dens Ansvarsfrihed kan saaledes søges i de ovfr. S. 153 nævnte Lovbud,[16]) jfr. ogsaa Str. L. 10. Febr. 1866 § 109. 2°. Aarsagsforbindelse i juridisk Forstand[17]) er, se ovfr. S. 156, ikke tilstede, naar Handlingen kun ved Tilstød af det i Handlingens Øjeblik for Mennesker overhovedet Uberegnelige har afstedkommet Skaden. Selv om en i Forhold til den paagjældende Ret retsstridig Handling er foretagen, og Skaden derefter er paafulgt, foreligger der intet Retsbrud og følgelig intet Ansvar, naar Handlingen ikke har medvirket til Skaden, f. Ex. naar Lynilden afbrænder den Bygning, i hvis Tagskjæg en brændende Lunte er anbragt, saa at Ilden ikke faar Tid til at brede sig fra denne, eller naar den vel har medvirket, men kun har medført Skaden, fordi en uberegnelig Begivenhed stødte til, saa at den ikke har medvirket ved de Egenskaber, der gjorde den retsstridig. Den, der har beskadiget en Andens Hest, er f. Ex. ikke ansvarlig for dens Død, som følger af, at den holdes hjemme i Ejerens Stald, der styrter sammen. Ligegyldigt er det derimod, om Handlingen er umiddelbar Aarsag eller kun middelbart[18]) er det, f. Ex. de ved Legemsbeskadigelse bevirkede Helbredelsesudgifter og Næringstab, de Mod-

[16]) Goos Str. R. II. S. 280—283; anderledes maaske engelsk Ret, Pollock Torts S. 540. — [17]) Goos Str. R. II. S. 239—251, Sp. D. S. 179—181, jfr. Windscheid § 258 Note 15. Se derimod om kompulsiv Tvang § 31. II. — [18]) F. Ex. Schl. H. R. D. I. 694.

parten ved en Proces forvoldte Omkostninger, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 301. Særligt bliver herved at erindre, at den Handling, der først og fremmest forvolder et Retsbrud overfor A., meget vel middelbart kan være retstridig ogsaa overfor B., saa at ogsaa dennes Skade bliver et Retsbrud, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 300, hvis Regel om Ret til Erstatning ikke begrænser sig til den Person, der er Forbrydelsens Objekt. At dræbe A., vil saaledes tillige være et Retsbrud overfor den, som A. skal forsørge, Str. L. 10. Febr. 1866 § 302,[19]) og overfor Anstalten, hvori A.'s Liv er forsikret, og Ildspaasættelse er ikke blot retsstridig overfor Ejeren, men ogsaa overfor Forsikringsgiveren, som skal erstatte Skaden.[20]) Ligegyldig er fremdeles Foraarsagelsesmaaden; ogsaa den ved f. Ex. retsstridige Udtalelser foraarsagede Formueskade maa erstattes.[21])

IV. Den foraarsagende Handling maa være en i Forhold til den krænkede Ret retsstridig, altsaa, se nærmere ovfr. under I, være en saadan, som i Foretagelsens Øjeblik var farlig for det paagjældende Retsgode (kunde krænke det uden Tilstød af uberegnelige Omstændigheder), uden trods denne Farlighed at være lovlig paa Grund af sin Nødvendighed eller Nytte, jfr. f. Ex. Anordn. 18. Febr. 1887 § 23,

[19]) Bestemmelsen i Str. L. 10. Febr. 1866 § 302 synes forsaavidt overflødig (Note 7), jfr. dog Ørsted Hdbg. V. S. 51; dens Betydning bliver, at Erstatning kan tilkjendes under Straffesagen, og muligvis uden at de Forsørgelsesberettigedes Skade kan tilregnes Drabsmanden (§ 36. III i Slutn.). Derimod er den Forsørgelsesberettigede ikke beskyttet mod Mishandlinger af Forsørgeren, som medfører, at denne dræber sig selv, jfr. § 31 Note 24, hvilket Tilfælde ikke omfattes af Str. L. § 302, H. R. T. 1886. 261 (U. f. R. 1886. 969).

[20]) Ørsted Hdbg. V. S. 51, H. R. T. 1882. 156 (U. f. R. 1882. 695), U. f. R. 1882. 570, H. R. T. 1882. 216 (U. f. R, 1882. 718) m. fl., jfr. H. R. T. 1871. 384, men derimod U. f. R. 1887. 270.

[21]) Schl. H. R. D. III. 44 (falsk Angivelse for Forbrydelser), H. R. T. 1879. 703 (U. f. R. 1880. 530), 1858. 771 (Erholdelse af Understøttelse ved falske Anbringender), U. f. R. 1889. 776, 1886. 1089, 1891. 172, 191 (retsstridige Udtalelser om en Persons Forhold, jfr. ovfr. Note 14), 1884. 572, 1883. 658. Vanskeligheden ligger i Afgjørelsen af, hvorvidt Udtalelser ere retsstridige. Dette er f. Ex. Tilfældet, naar de stride imod en Forbudsbestemmelse i Lovgivningen, f. Ex. Str. L. 1866 § 220 jfr. § 300, og naar de ere usande, men næppe blot fordi de ere egnede til at gjøre Skade og fremsættes med dette Formaal, jfr. ovfr. under I, men dog D. i U. f. R. 1891. 187.

L. om Mark- og Vejfred 25. Marts 1872 § 7. 3°, Str. L. 10. Febr. 1866 § 199 „uden Fare for Liv eller Helbred", D. L. 5—13—2 og 3. Lægen f. Ex., der efter alle Videnskabens Regler foretager en til Bevaring af den bevidstløse Patients Syn fornøden Bortskjærelse af det ene Øje, begaar intet Retsbrud. Der existerer ingen almindelig Pligt til at afværge Krænkelse af Andres Rettigheder, og den rene Undladelse[22]) vil derfor i Almindelighed ikke være retsstridig og ikke paadrage Ansvar for dens Følger. Men naar en Ret netop bestaar i, at en Person skal foretage Noget, saaledes de almindelige Fordringsrettigheder, vil Personens Undladelse af at foretage dette, naturligvis være et Retsbrud.[23]) Og naar en Persons positive Handlinger eller Forhold kun ere lovlige eller pligtmæssige, mod at visse til Skades Afværgelse tjenlige Handlinger foretages af ham, er den Skade, som følger af hine, fordi disse undlades, under de almindelige Betingelser et Retsbrud,[24]) f. Ex. den Skade, som følger af, at Mursten ved et Reparationsforetagende nedkastes paa Gaden eller af Sprængning af Sten ved Alfarvej, fordi der ikke er opstillet Afvisere, jfr. D. L. 5—13—3, 6—11—7, 9—11, Str. L. 10. Febr. 1866 § 132. Af praktisk Betydning er denne Sætning navnlig, naar en Person staar i et særligt Pligtforhold, der paalægger ham at træffe Foranstaltninger til Skades Afværgelse. Hans Undladelse af at træffe saadanne vil da under almindelige Betingelser være retsstridig, og han maa, naar de øvrige Erstatningsbetingelser ere til Stede, være ansvarlig for den Skade, der vilde være bleven afværget ved pligtmæssigt Tilsyn,[25]) jfr. Fdn. 8 Juli 1840 §§ 22 og 30, L. 28 Mai 1880 Nr. 64 § 12, D. L. 3—17—32, 3—13—21, Str. L. 10. Febr. 1866 § 197. Naar en Person ikke staar i noget særligt Pligtforhold, men der uden Fastsættelse af et saadant paalægges Pligt til at afværge Retsforstyrrelser, kan det derimod ikke an-

---

[22]) Goos Str. R. II. S. 185—189, 223—225, Alm. Retslære I. S. 335—336, jfr. Aubert S. 114—117. — [23]) Jfr. H. R. T. 1879. 666 (U. f. R. 1880. 513), se nærmere ndfr. §§ 41 ff.

[24]) F. Ex. H. R. T. 1866. 1, 1870. 394, U. f. R. 1882. 570, J. U. 1860. 699, jfr. U. f. R. 1891. 148. — [25]) D. i U. f. R. 1872. 478, 1876. 393, H. R. T. 1880. 645 (U. f. R. 1881. 439), U. f. R. 1884. 1033, 1890. 519, H. R. T. 1883. 883 (U. f. R. 1884. 493).

tages, at han bliver ansvarlig for disse ved sin Undladelse, jfr. f. Ex. Str. L. 10. Febr. 1866 § 109, 199, smh. m. § 301 „tilføjet“.[26]) Naar det ofte siges, at den, der kun udøver sin Ret, ikke herved begaar noget Retsbrud,[27]) selv om Udøvelsen forvolder Andre Skade, er dette naturligvis rigtigt nok, dersom man i Sætningen kun indlægger det Selvfølgelige, at det af Retsordenen Tilladte ikke er retsstridigt. Derimod vilde det være urigtigt at slutte f. Ex. saaledes, at det, da Ejendomsretten indeholder alle mulige Beføjelser over den ejede Ting, forsaavidt de ikke særligt ere udelukkede af Lovgivningen, skulde staa en Ejer frit for at gjøre med sine Ting, hvad han vilde, f. Ex. affyre sin Bøsse i hvilken Retning han vil, antænde sin Bolig, uden Hensyn til Faren for Andre, benytte sin Grund paa en hvilkensomhelst Maade uden Hensyn til Naboen. Ved Benyttelsen af de særlige Rettigheder gjør de samme Overvejelser, hvoraf det efter det tidligere Udviklede maa afhænge, om en Handling er lovlig eller ikke, sig gjældende, som hvor Talen er om den almindelige Frihedsrets Benyttelse,[28]) (ovfr. S. 156—157). Skal Sætningen have nogen Betydning udover den selvfølgelige, kan det kun blive den at henlede Opmærksomheden paa, at Lovgiveren jævnligt giver positive Bidrag til Fastsættelsen af Grænsen mellem det Tilladelige og Retsstridige ved udtrykkeligt at tillade visse farlige eller skadende Handlinger, med Hensyn til hvilke hin almindelige Dom — der i Almindelighed maa være den afgjørende, fordi Lovgiveren umuligt kan indlade sig paa en almindelig detailleret Angivelse af Grænsen imellem det Lovlige og det Ulovlige — vilde kunne være i Tvivl, jfr. f. Ex. L. om Mark- og Vejfred 25. Marts 1872 § 7. 3°, ligesom der overhovedet i en Rets Anerkjendelse ligger, at dennes regelmæssige Benyttelse ikke er retsstridig.[29])

[26]) Goos Str. R. I. S. 188, 223—224, jfr. dog Aubert S. 116, Getz Om den saakaldte Delagtighed i Forbrydelser S. 39 ff. — [27]) Jfr. Windscheid § 121 Note 2 og 3 og navnlig Pfaff S. 39—54.

[28]) D. i H. R. T. 1858. 232, se særligt om Forholdet mellem Naboejendomme Aagesen S. 68—76, Aschehoug Forhandlinger paa tredie nordiske Juristmode Bilag I, Øllgaard smstds. Bilag II, Matzen S. 117 ff., H. R. T. 1886. 635 (U. f. R. 1887. 235) U. f. R. 1890. 141, J. U. IV. 246, L. 12. April 1889 Nr. 77 § 3. Jfr. Windscheid §§ 169, 473, 458—460. — [29]) Jfr. Pollock Torts S. 115, 534—536.

V. Som særligt fremtrædende Omstændigheder, der udelukke en Handlings Retsstridighed uanset dens Skadelighed og altsaa bevirke, at der ikke kan paalægges Ansvar efter den almindelige Erstatningsregel, mærkes følgende:

1. Handlinger foretagne i Nødværge ɔ: til Afværgelse af et retsstridigt overhængende eller begyndt Angreb, ere lovlige, forsaavidt de ere nødvendige til Angrebets Afværgelse; dog er det kun til Forsvar for Liv, Helbred og Velfærd tilladt at foretage Handlinger, der udsætte Angriberens Liv for øjensynlig Fare. Str. L. 10. Febr. 1866 § 40[30]) udtaler vel kun, at saadanne Handlinger ere straffri, men de samme Grunde, som tale for deres Straffrihed, tale for, at de heller ikke paadrage Erstatningsansvar. I og for sig holder Str. L. § 40 Muligheden aaben for den Fortolkning,[31]) at slige Handlinger ere retsstridige, men ansvarsfri paa Grund af Motivet, altsaa af en subjektiv Grund, jfr. Udtrykket „af Nødværge“, af hvilken Opfattelse det vilde følge, at Nødværgehandlingen paadrager Ansvar, naar den er foretagen ikke for Forsvarets Skyld men af Skadelyst. Men efter det ovfr. S. 156—157 Bemærkede maa det dog antages at Nødværgehandlingen er objektivt retmæssig og ansvarsfri, selv om den i det enkelte Tilfælde kun foretages af Skadelyst. Nødværgeret haves kun overfor den retsstridigt handlende Angriber, ikke overfor det retmæssige Angreb og ikke overfor Tredjemand,[32]) selv om Skaden kun kan undgaas ved Angreb paa denne, jfr. Udtrykket „Angriberens Liv“; derimod haves Retten ikke blot af den Angrebne, men ogsaa af Tredjemand, „eller Andens“, forsaavidt ikke den Angrebne har frabedt sig Indblanding fra dennes Side overfor Angrebet paa et Retsgode, paa hvis Retsbeskyttelse han kan give Afkald. Analogisk maa Nødværgeregelen vistnok anvendes, naar en Persons Ting overhængende true med at forvolde Skade[33]) under saadanne Omstændigheder, at det fra Tingen udgaaende Angreb vilde være retsstridigt, dersom det var forvoldt af et Menneske, jfr. D. L.

---

[30]) Goos i Nordisk Retsencyklopædi III. S. 101—104, jfr. D. Entw. § 186. — [31]) R. S. Gram Om Motivets Betydning S. 111 ff. — [32]) D. i U. f. R. 1887. 568, fr. 45 § 4 Dig (9—2) *ad. leg. Aquil.*; tvivlende Pollock Torts S. 157—159. — [33]) Jfr. D. Entw. § 187, Mot. I. S. 349—351, Pollock Torts S. 156, D. i U. f. R. 1882. 290.

5—13—10. Man maa saaledes, forsaavidt det til Skades Afværgelse er fornødent, kunne dræbe den Hund, man anfaldes af, selv om Ejeren ikke har forvoldt Angrebet. Denne Nødværgeret er dog i forskjellige Retninger undergivet Begrænsninger, se saaledes L. om Jagten 1. April 1871 § 4 og med Hensyn til større Husdyr L. 25. Marts 1872 § 7. 3°.[34])

2. Hvad der gjælder om Nødværge, gjælder ogsaa om anden lovlig Retshaandhævelse.[35]) De Handlinger, der hjemles ved den internationale Retshaandhævelse (Krigens Ret), jfr. f. Ex. L. 7. Maj 1881 §§ 146, 147, eller ved Statens egen, jfr. D. L. 1—21—21, 29. Marts 1873 § 13, Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 124, 128, 130, eller ved den for den Private hjemlede Selvtægt, jfr. L. 23. Febr. 1866 § 3, udgjøre intet Retsbrud og paadrage ikke Retsbrudsansvar. Ordentligvis paadrage de heller ikke Godtgjørelsespligt efter andre Synspunkter, jfr. dog L. 5. April 1888 Nr. 52 (ndfr. § 35. III. 2°.)

3. Handlinger, hjemlede ved Nødret ɔ: Retten til at gjøre Indgreb i et Retsgode af blot relativ Betydning, forsaavidt saadant er fornødent til Bevarelsen af et Retsgode af absolut Betydning, Liv, Helbred eller Velfærd, ere retmæssige. Saavidt som saaledes angivet, maa Nødretten i hvert Fald antages at strække sig, selv om Bestemmelsen i Str. L. 10. Febr. 1866 § 41 ikke antages at gaa saavidt.[36]) Men skjønt den ved Nødret hjemlede Handling saaledes ikke paadrager Retsbrudsansvar, paadrager den Godtgjørelsespligt fra et andet Synspunkt, Rs. 2. Maj 1776 § 7,[37]) se ndfr. § 35. III. 1. Udenfor de angivne Tilfælde hjemler Lovgivningen undertiden en Nødbrugsret, om hvilken der i Almindelighed gjælder lignende Regler som om den egentlige Nødret, se f. Ex. L. om Brandvæsenet 21. Marts 1873 §§ 26 og 27, 2. Marts 1861 § 42, 30. Novbr. 1874, L. om Diger 10. April 1874 §§ 1 og 4, L. om Vands Afledning 28. Maj 1880 §§ 55 og 56, m. fl., (se ndfr. § 35. III. 1).

---

[34]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 941. — [35]) Goos i Nordisk Retsencyklopædi III. S. 95 ff., 99. — [36]) Jfr. Goos Nordisk Retsencyklopædi III. S. 104—105.

[37]) Ørsted Hdbg. V. S. 6—7, IV. S. 1—5, Gram Sp. D. S. 844, jfr. D. Entw. Mot. II. S. 729. Ret til Erstatning antages ikke at haves overfor Statens Foranstaltninger i Krigstilfælde, D. i H. R. T. 1881. 161 (U. f. R. 1881. 841), 1873. 502 (U. f. R. 1874. 178), se § 35 v. Note 44.

4. Om Betydningen af et fra den Krænkede foreliggende Samtykke til Retskrænkelsen, se ndfr. § 31. I og om det Tilfælde, at den Skadelidende selv er Skyld i sin Skade § 31. VI.

5. Forsaavidt som Lovgivningen maatte anerkjende, at en Person indenfor visse Grænser er forpligtet til at følge sine Overordnedes Befalinger,[88]), selv om disse maatte gaa ud paa Foretagelsen af noget Retsstridigt, er det klart, at Ansvar ikke kan paalægges den, der kun efterkommer den ham saaledes paahvilende Pligt, jfr. f. Ex. L. 7. Maj 1881 §§ 71 og 74, idet han konsekvent maa erkjendes ikke at begaa noget Retsbrud.

§ 29.

Fortsættelse: Forsæt, Uagtsomhed, Hændelse.

I. Retsbruddet eller Skaden siges at være forsætlig *(dolus)*, naar Skaden er villet af den Handlende som retstridig, hvilket er Tilfældet, naar den Handlende, vidende om de Egenskaber ved Handlingen, der gjorde den retsstridig, har handlet enten netop for at Skaden skulde indtræde, eller med Bevidsthed om (Antagelse af), at den vilde indtræde. Viden om Handlingens Retsstridighed er saaledes en Forudsætning for, at Forsæt kan foreligge; naar man f. Ex. med Vilje dræber en Anden i den urigtige Formening, at Drabet er hjemlet ved Nødværgereglerne, foreligger der ikke et forsætligt Retsbrud. Men Forsæt foreligger omvendt ikke altid, fordi denne Viden er tilstede, saaledes f. Ex. ikke, naar et farligt Skud affyres med Bevidsthed om dets Farlighed, men i det Haab og i den Antagelse, at det ikke vil træffe. Kun forsaavidt Retsbrudet er af en saadan Art, at Handling og Følge falde sammen, f. Ex. Undladelse af at opfylde en positiv Forpligtelse, falder Bevidsthed om Retsstridigheden sammen med Forsæt. Uagtsomt *(culpa)* er Retsbruddet eller Skaden, naar dens Forvoldelse, uden at være forsætlig, er juridisk dadelværdig, altsaa naar den Handlende ved Handlingens Foretagelse har tilsidesat den Agtpaagivenhed, som Retsordenen kræver af ham, idet han har handlet, skjønt han

---

[88]) Goos i Nordisk Retsencyklopædi III S. 108—110.

burde have indset, at hans Handling vilde udgjøre et Retsbrud, være sig nu, at han vel har indset Handlingens Retsstridighed, men fejlagtig og uden tilstrækkelig Grund har antaget, at Skaden ikke vilde indtræde, eller at han har overset Handlingens Retsstridighed, idet han fejlagtig og uden tilstrækkelig Grund har antaget den for ufarlig, eller troet, at Omstændigheder forelaa, der trods Handlingens Farlighed hjemlede dens Foretagelse. Indenfor det uagtsomme Retsbrud sondres atter imellem grov Uagtsomhed *(culpa lata)* eller Tilsidesættelse af den Agtpaagivenhed, som endog skjødesløse Personer pleje at udvise, og simpel Uagtsomhed *(culpa levis)* eller Tilsidesættelse af den Agtpaagivenhed, som erfarne og fornuftige Folk *(bonus pater familias)* pleje at udvise. Hændeligt *(casus)* kaldes Retsbruddet, naar det hverken er forsætligt eller uagtsomt, altsaa ikke juridisk dadelværdigt, men er foretaget i en undskyldelig Vildfarelse om dets Egenskab som Retsbrud. Ifølge de angivne Begrebsbestemmelser betegne Udtrykkene Forsæt, Uagtsomhed og Hændelse noget Subjektivt, men det bemærkes, at de tvende sidste Udtryk ogsaa undertiden tages i objektiv Forstand, saa at den Skade, der ikke er et Retsbrud, betegnes som hændelig *(casus)*, medens den retsstridige Handling, aldeles bortset fra dens Tilregnelighed, betegnes som uagtsom *(culpa)*. I det Følgende tages Udtrykkene, hvor ikke Tillægsord vise det Modsatte; i subjektiv Forstand.

II. Medens det i forskjellige ældre Retsforfatninger, ogsaa den danske,[1]) synes at have været Regelen, at ogsaa det hændelige Retsbrud forpligtede til Erstatning, er det nu den almindelige Regel, at kun det forsætlige og uagtsomme Retsbrud har denne Virkning.[2]) Dette fremgaar af de ovfr. S. 153 nævnte Lovbud; om end nogle af de i disse Lovbud benyttede Udtryk kunne

[1]) Stemann Den danske Retshistorie § 100, jfr. Stobbe § 200. — [2]) Ørsted N. j. A. XX. 142, Gram Sp. D. S. 856—860, jfr. 846—854, G. W. Gram S. 22. jfr. Aubert S. 110—114, Bornemann Den almindelige Rets- og Statslære S. 178—180; tildels afvigende Larsen S. 351—355, Nellemann Pr. S. 932—933 (se ndfr. Note 13 og § 35 Note 52), jfr. om ældre Forfattere Øllgaard S, 323—326 og om udenlandsk Ret § 27 Note 4. Sætningen staar fast i Praxis, Schl. H. R. T. II. 393, H. R. T. 1862. 790, U. f. R. 1885. 765, 861, 1882. 225, 1871. 763, J. U. 1863. 676, 1862. 623. m. m. fl.

betegne Uagtsomhed i objektiv Forstand, f. Ex. „Forsømmelse", vise dog andre Udtryk, der staa som Varianter, f. Ex. „Skjødesløshed", „Forseelse", „utilbørligt Forhold", „tilregneligt Forhold" med Sikkerhed, at Uagtsomhed i subjektiv Forstand er den almindelige Betingelse for Erstatningsansvar. Denne Sætning, at i Almindelighed kun det forsætlige og uagtsomme Retsbrud forpligter til Erstatning, der, som tidligere bemærket, nu er almindelig europæisk Ret, stemmer vistnok ogsaa med rigtige Retsgrundsætninger. Kun hvor der er Skyld, vil den almindelige Retsopfattelse finde Erstatningsansvaret retfærdigt; det vilde f. Ex. i høj Grad stride mod den almindelige Retsfølelse, om Husmoderen, der bibringer sine Gjæster Sygdom ved at byde dem giftige Champignons, om hvis Giftighed hun, der i god Tro har kjøbt dem i en Butik, er aldeles uvidende, skulde være pligtig at yde Erstatning. Og dersom man lægger Vægt paa, at den almindelige Erstatningsregel bør være præventiv, altsaa en saadan, som afgiver Motiv for Individerne til at vogte sig for at begaa Retsbrud, kommer man til samme Resultat, thi kun for det forsætlige og uagtsomme ikke for det hændelige Retsbrud i Almindelighed kunne de vogte sig.[3])

Nogen Tvivl kan der imidlertid være om, hvorledes Ansvarsbetingelsen Uagtsomhed nærmere skal forstaas. At der hæftes baade for simpel og for grov Uagtsomhed,[4]) er uomtvisteligt; ingen af de oftnævnte Lovbud give Hjemmel til at undtage nogen Art af Uagtsomhed fra Ansvar. Paa den anden Side foreligger Uagtsomhed ikke ubetinget, fordi den Handlende ved en extraordinær Anvendelse af Omhu og Opmærksomhed kunde have indset Handlingens Retsstridighed; der kræves kun almindelig Agtpaagivenhed, Fdn. 1. Novbr. 1805 § 141.[5]) Uagtsomhed kan altsaa, nærmere bestemt, siges at foreligge, naar der ikke er udvist den Agtpaagivenhed, som ifølge erfarne, fornuftige og hæderlige Folks (*bonus pater familias*, en god Mand)

---

[3]) Jfr. Bentzon Om Begrebet vis major S. 28 og 31. — [4]) Om hvorvidt denne Sætning gjælder med Hensyn til Skyldnerens Krænkelse af sine kontraktmæssige Pligter, se ndfr. § 41. II. — L. 29. Decbr. 1857 § 20 frembyder et enestaaende Exempel paa Ikke-Ansvar for Uagtsomhed med Hensyn til Forhandleren af et udenfor Riget trykt Skrift.

[5]) Jfr. D. i U. f. R. 1887. 800, H. R. T. 1870. 185 (U. f. R. 1870. 638).

Skjøn bør udvises. Herom er der ingen Tvivl.[6]) Men hvad der kan omtvistes er dette, om det kommer an paa, om den Agtpaagivenhed er udvist, som en god Mand vil fordre udvist af en god Mand i Handlingssituationen, eller om det er tilstrækkeligt, at der udvises den Agtpaagivenhed, som efter en god Mands Skjøn kan fordres netop af den Handlende. Spørgsmaalet faar Betydning, naar Retsbryderen i en eller anden Henseende lider under individuelle Abnormiteter, Blindhed, Døvhed, Mangel paa almindelige Kundskaber, Mangel paa Sagkyndighed i det Anliggende, hvori han optræder som Handlende o. s. v. (om de utilregnelige Personer tales her ikke, se ndfr. § 31. IV). Skal der da tages Hensyn til hans individuelle Abnormiteter, saa at den ham utilregnelige Mangel paa Kjendskab til Handlingens retsstridige Egenskaber dækker ham mod Ansvar,[7]) eller skulle disse Abnormiteter lades ude af Betragtning, saa at kun Normalvildfarelsen ɔ: en Vildfarelse, som gode Mænd under de foreliggende Omstændigheder vilde have delt med ham, gjør ham ansvarsfri? Udtrykkene i nogle Lovbud, f. Ex. D. L. 5—7—1, 5—8—11, L. 10. Maj 1854 § 31, 13. Juni 1879 § 55, synes nærmest at tyde paa, at Ansvarsbetingelsen er den, at Handlingen virkelig individuelt kan bebrejdes den Handlende, saa at altsaa individuelle Abnormiteteter, ligesom i Strafferetten, kunne dække ham mod Ansvar, men andre Lovbud pege nærmest paa, at det er tilstrækkeligt til Ansvars Paadragelse, at der fra den Handlende foreligger en Handling, som efter en almindelig Dom maa betegnes som dadelværdig, se f. Ex. D. L. 4—5—7, Fdn. 3. Juli 1835 §§ 14 og 15, L. 5. April 1888 § 8, 28. Maj 1880 § 12 og L. 13. Juni 1879 § 22, der i al Almindelighed udtaler, at den Omstændighed, at Slæberen springer, kan tilregnes Skibsføreren, saa at han maa give Erstatning. L. 29. Marts 1873 § 13, L. 10. April 1874 § 2. 4° smh. m. 2° udelukke utvetydigt individuelle undskyldelige Vildfarelser fra at komme i Betragtning til at dække mod Ansvar, og Fdn. 6. April 1842 § 8 viser, at undskyldelig Misforstaaelse ikke dækker mod Erstatningsansvar i et Tilfælde, hvor en Normalvildfarelse

[6]) Ørsted N. j. A. XX. 149—150, Hdbg. V. S. 14. — [7]) Saaledes Gram Sp. D. 859, jfr. Bornemann Den almindelige Rets- og Statslære S. 186—187.

ikke vel er tænkelig. Da nu de først nævnte Lovbud, der nærmest synes at tage det individuelle Hensyn, dog ogsaa kunne forstaas paa den anden Maade, medens de sidstnævnte Lovbud omvendt ikke kunne fortolkes som tagende det individuelle Hensyn, antages det at være dansk Ret, at ikke enhver undskyldelig Vildfarelse om Handlingens Retsstridighed hos den Handlende dækker ham mod Ansvar, men kun Normalvildfarelsen. Og Uagtsomhed som Ansvarsbetingelse bliver altsaa Tilsidesættelse af den Agtpaagivenhed, som en med det paagjældende Forhold erfaren, fornuftig og hæderlig Mand vilde udvise i den paagjældende Situation.[8]) Men en Undtagelse gjælder dog, naar en vis Optræden har været nødvendig til Afværgelse af Skade. Den Optrædende er i saa Fald ansvarsfri, naar han har udvist den Agtpaagivenhed, som han kunde udvise, jfr. Læren om uanmodet Forretningsførelse.

Det vil af det i denne og foregaaende Paragraf Udviklede fremgaa, at man korteligt kan formulere de almindelige Betingelser for Erstatningsansvar saaledes, at en Handling paadrager Erstatningsansvar for den ved samme foraarsagede Skade, naar den er af en saadan Beskaffenhed, at en god Mand i den Handlendes Situation af Hensyn til det krænkede Retsgode vilde have undladt dens Foretagelse.[9]) Heri ligge baade de subjektive og de objektive Betingelser for Ansvaret skjulte.

---

[8]) Jfr. Goos Str. R. II S. 169 Noten og 290 Noten, G. W. Gram S. 22, Bentzon Om Begrebet vis major S. 296—301, og vistnok Morgenstierne S. 36—38, der dog gaar for vidt ved ubetinget at frakjende Retsvildfarelsen Virkning som Normalvildfarelse, jfr. D. i U. f. R. 1885. 904; tvivlende Torp i U. f. R. 1880 S. 380. Dette er vistnok ogsaa Romerrettens Mening, jfr. Bentzon l. c. S. 27 m. Note 16 og S, 94—101, v. Bar Zur Lehre von der culpa (Grünhuts Zeitschrift IV) S. 4 ff., og den engelske Rets, Pollock Torts S. 24—26, 378—380, 522, jfr. dog S. 49. Bentzon betegner l. c. S. 100 Note 11 Uagtsomhed i denne Betydning som en objektiv Ansvarsbetingelse, men da der ifølge denne dog netop fordres mere til Erstatningsansvar end det objektive Retsbrud, nemlig noget — om end kun hypothetisk — dadelværdigt, bør denne Sprogbrug undgaas, jfr. Note 9.

[9]) Saaledes udtrykker den romerske Ret sig, jfr. Bentzon Om Begrebet vis major S. 94—98. Morgenstierne benævner l. c. S. 35—38 disse samlede objektive og subjektive Betingelser som Retsbruddet og overser herved

III. Kun aldeles undtagelsesvis paadrager ogsaa det hændelige Retsbrud Erstatningsansvar. Dette gjælder, se nærmere i den specielle Del, om den retsstridige Udøvelse af Andres Formuerettigheder,[10]) f. Ex. Salget eller Forbruget af en Andens Ting, Oppebærelsen af den en Anden tilkommende Præstation. For saadanne Handlinger hæfter Retsbryderen med Tingens Værdi, selv om han er i begrundet god Tro, D. L. 5—6—9, 5—8—6, Fdn. 11. Septbr. 1839 § 2, medmindre denne gode Tro støtter sig til en Overdragelse i levende Live, D. L. 5—3—36. Grunden til, at dette Retsbrud paadrager Ansvar ogsaa som hændeligt, er vel den, at Retsbryderen ordentligvis vil være bleven beriget ved Retsbruddet. De romanistiske Lovgivninger indrømme overfor den godtroende Udøver af Andres Formuerettigheder ordentligvis kun et Berigelseskrav ɔ: et Krav, der staar og falder med Udøverens Berigelse i det Øjeblik, Kravet gjøres gjældende imod ham.[11]) Om at blive staaende herved, kan der i dansk Ret ikke være Tale, men derimod kan det vel være, at Regelen om, at den godtroende Udøver af en Andens Ret skal erstatte dennes Værdi, er strængere end den burde være, idet man maaske burde nøjes med at give den Berettigede som Surrogat for hans Vindikationsret et Krav paa de af Udøveren ved Tingen indvundne materielle Fordele[12]) (§ 33 I. 2 a). Lignende Regler, som om Udøvelsen af en Andens Ret, maa gjælde om den, der ved Transport af et indfriet eller ugyldigt Gjældsbrev i Overensstemmelse med Grundsætningen i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 paadrager en Anden Forpligtelser (§ 53). Det omtalte Ansvar for den, der handler i begrundet god Tro, kommer dog ikke til Anvendelse paa den, der kun optræder som Fuldmægtig. — Dernæst kan det mærkes, at Rekvirenten af Fogedforretninger bliver erstatningspligtig i visse Tilfælde, selv om Forretningens Ulovlighed ikke kan til-

Trangen til en særlig Betegnelse for det, der i Texten er betegnet som Retsbrud, se ovfr. § 28. I.

[10]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 151 ff. Særdeles vidt gaar i denne Retning engelsk Ret, Pollock Torts S. 288—289, 560—561.

[11]) Windscheid § 422 Note 8 og 9, Jul. Lassen l. c. S. 130 ff. — [12]) Saaledes Nellemann E og A. S. 456.

regnes ham,[18]) L. 29. Marts 1873 § 13, D. L. 1—21—21, jfr. her ogsaa Bemærkningen i § 36 v. Note 15 om *casus mixtus*. Derimod kan her ikke nævnes Reglerne om Ejerens Ansvar for Skade, anrettet af hans Dyr, eller om Fuldmagtsgiverens Ansvar for Fuldmægtigens Handlinger, D. L. 3—19—2; slige Krav forudsætte ikke, at nogen af Lovgivningen misbilliget Handling er foretagen af den Ansvarlige og ere altsaa ikke Retsbrudskrav, men maa behandles andetsteds (§ 35. I. og II). Til at antage, at Skyldnerens Ikke-Opfyldelse af sin Pligt i et bestemt Obligationsforhold skulde paadrage ham Erstatningsansvar, blot fordi Ikke-Opfyldelsen er retsstridig, selv om den hverken er forsætlig eller uagtsom, haves ingen Hjemmel; det Erstatningsansvar, som paahviler Skyldneren udenfor de Tilfælde, hvor det følger af den almindelige Erstatningsregel, maa forklares paa anden Maade, se ndfr. § 41. III.

§ 30.
Medvirken til Retsbrud.

Ansvarlig til Erstatning er ikke blot den, der forsætligt eller uagtsomt selv har begaaet et Retsbrud, Gjerningsmanden, men ogsaa den, der retsstridigt, forsætligt eller uagtsomt har medvirket til en Retsforstyrrelse.[1]) Ved Medvirken til en Retsforstyrrelse forstaas den til Retsforstyrrelse førende menneskelige Handling, der adskilles fra Retsforstyrrelsen ved en anden mellemkommende menneskelig Handling. Angaaende Spørgsmaalet, om en Medvirken, der har medført Forstyrrelsen af et Retsgode, var retsstridig i Forhold til dette, vilde der nu ikke være videre at føje til det i § 28. I Bemærkede, dersom Alle vare enige om, at det maatte besvares efter de samme Hensyn, som afgjøre, om Selvvirken er retsstridig, men saadan Enighed er ikke tilstede. Ganske vist er man enig om, at det er disse Hensyn, som ere afgjørende, naar den mellemkommende menneskelige Handling var objektivt normal, f. Ex. naar man ved at tilføje en Person en Legemsbeskadigelse bevirker, at han

[18]) Nellemann E. og A. S. 306-307, Deuntzer Om Arrest og Forbud S. 95. Jfr. § 35 Note 52. — [1]) Se herom nærmere ndfr. § 37. I.

afholder Helbredelsesudgifter, eller subjektivt abnorm, f. Ex. naar den mellemkommende Handling begaas af en utilregnelig Person eller i Vildfarelse, jfr. saaledes, at man, ved at kaste A.'s Værdipapirer i hans Papirkurv, bevirker, at hans Tyende uvidende herom opbrænder dem. I saadanne Tilfælde tvivles der ikke om, at de almindelige Regler gjælde, saa at Medvirksomheden er retsstridig, naar den mellemkommende Handlings Foretagelse var beregnelig, da Medvirksomheden foregik, og ingen særlige Nytteshensyn desuagtet legitimerede denne, jfr. D. L. 6—19—10; den Medvirkende betegnes endog i disse Tilfælde hyppigt som Gjerningsmand. Men naar den mellemkommende menneskelige Handling er objektivt abnorm og subjektivt normal, eller med andre Ord efter den almindelige Erstatningsregel egnet til at paadrage Ansvar, skal efter en almindelig Lære ganske andre Regler gjælde. Bortset fra det Tilfælde, at den mellemkommende Handling foretages af den Skadelidende selv, se ndfr. § 31. VI, læres det herom,[2]) at Handlefriheden ikke kan indskrænkes af Hensyn til de Muligheder, som betinges af mellemkommende objektivt abnorme, men subjektivt normale Viljesakter af andre Personer, og at den Medvirkende i disse Tilfælde kun er ansvarlig for Retsforstyrrelsen, naar der paahviler ham en særlig Tilsyns- eller Afværgelsespligt overfor den mellemkommende Persons Handling, eller naar han handlede for at fremme den mellemkommende Persons Retsbrud (Meddelagtighed). Til Forsvar for denne Lære anføres, at den mellemkommende Person, der har handlet objektivt abnormt og subjektivt normalt, jo selv er ansvarlig for Retsforstyrrelsen, og at det naturlige Korrelat til den nærmere Aarsags Ansvarlighed er den fjærneres Ansvarsfrihed. Ansvarlighed for denne vilde nemlig føre til, at der paalægges Alle en gjensidig Tilsyns- og Afværgelsespligt, som vilde skabe en Tilstand af utaaleligt Spioneri og Fjendskab; A. maatte stadig passe paa, at B. ikke benyttede hans Handlinger til Fremme af Retsforstyrrelser. Yderligere støttes Læren ved Henvisning til, at de nyere Straffelove ordentligvis kun paalægge den forsætlige Medvirkên (Meddelagtighed), men ikke den uagtsomme, Straffeansvar, og

[2]) Goos I S. 333—334, 348 ff., Str. R. II S. 174—185.

til, at det er almindelig anerkjendt, at den Skadelidende, som selv er nærmere Aarsag til sin Skade, i Almindelighed ikke kan søge Erstatning hos Skadens fjærnere Aarsag. Disse Sætninger skulle formentlig være uforklarlige, medmindre man antager hin Lære.

Bagved den refererede Lære ligger nu utvivlsomt den rigtige Erkjendelse, at en Handling, der kun ved Tilkomst af en Andens objektivt abnorme, subjektivt normale Handling vil kunne krænke et Retsgode, ordentligvis ikke er retsstridig; i en Handlings Øjeblik vil det ordentligvis være uberegneligt, at Andre ville falde paa at benytte den til et Retsbruds Hidførelse. Men undertiden vil dog den objektivt abnorme subjektivt normale Handlings Foretagelse være beregnelig i Medvirksomhedens Øjeblik, navnlig naar denne efter psykologisk Erfaring er egnet til at fremkalde Beslutning om Retsbrud fra Andres Side (Paavirken til Retsbrud), og naar den er egnet til at støtte et allerede besluttet Retsbrud. I saa Fald — og kun i saa Fald — vil Medvirksomheden, dersom der paa denne anvendes de samme Synspunkter, som paa Selvvirksomheden, være retsstridig, forsaavidt den ikke legitimeres ved noget særligt Nytteshensyn, og følgelig paadrage Ansvar, ikke blot naar der foreligger Forsæt, men ogsaa naar der foreligger Uagtsomhed. Naar det nu fastholdes, at Reglerne om Selvvirken kun under disse Omstændigheder ville medføre Ansvar, kan det ikke paastaas, at disses Anvendelse paa Medvirken vil medføre særlige Ulemper i Retning af indbyrdes Spioneri og desl. Ejheller kan der tillægges det fra moderne Straffelove hentede Argument nogen Vægt. At disse, som f. Ex. Str. L. 10. Febr. 1866 Kap. 5, nævne og kun nævne den forsætlige Medvirkning som strafbar, kan maaske allerede forklares af den uagtsomme Medvirkens ringe praktiske Betydning. Uagtsom retsstridig Medvirksomhed vil nemlig forholdsvis sjældent forekomme. Det kan i Almindelighed ikke forlanges, at man skal vide, at Andre ville handle abnormt, naar man ikke netop har Kundskab om, at de ville det, og har man Kundskab herom og desuagtet medvirker, vil der ofte, men naturligvis ikke altid, jfr. D. L. 6—10—1, foreligge Forsæt. I hvert Fald kan Ikke-Nævnelsen af den uagtsomme Medvirken i Straffelovene højst medføre, at den

ikke straffes, men ikke, at den ikke paadrager Erstatningsansvar. At der endelig ikke kan hentes nogen Oplysning fra det Tilfælde, at den mellemkommende Handling foretages af den Skadelidende selv, følger af det, som skal bemærkes i § 31. VI. Det antages altsaa, at ogsaa Spørgsmaalet om en Handling, der kun ved Tilkomst af en Andens objektivt abnorme, subjektivt normale menneskelige Handling har medført Forstyrrelsen af et Retsgode, var retsstridig i Forhold til dette, ganske maa afgjøres efter det i § 28. I Udviklede,[3]) og at den herefter retsstridige Medvirken ikke blot paadrager Erstatningsansvar som forsætlig, men ogsaa som uagtsom,[4]) D. L. 6—10—1.

§ 31.
Virkelige og formentlige Fritagelsesgrunde for Erstatningsansvar.

Der gives visse Kjendsgjerninger, som udelukke Erstatningsansvar, selv om der foreligger et forsætligt eller uagtsomt Retsbrud, og med Hensyn til andre Kjendsgjerninger har det i alt Fald været omtvistet, om de udelukke Ansvar.

I. Samtykke fra den Krænkede til Retskrænkelsen udelukker Erstatningsansvar.[1]) Dette gjælder ikke blot, naar Samtykket udelukker Handlingens Retsstridighed, idet det krænkede Retsgode hører til de afhændelige, hvis Krænkelse man kan forpligte sig til at taale, f. Ex. Formuerettigheder, eller dog til dem, som det er tilladt at krænke, saalænge der foreligger et ikke tilbagetaget Samtykke fra Retshaveren til Krænkelsen, f. Ex. Æreretten. Men det gjælder ogsaa, selv om Krænkelsen trods Samtykket er retsstridig, idet Retsgodet hører til dem, paa hvis Beskyttelse der ikke kan gives

[3]) Saaledes Getz Om den saakaldte Delagtighed i Forbrydelser og i Norsk Retstidende 1879. S. 304 ff., Bornemann Sml. Skr. I S. 189, Gram Sp. D. S. 888, N. Lassen i T. f. Rvdsk. II S. 74 og maaske Ørsted i N. j. A. XXII, S. 115, jfr. Windscheid § 258 Note 18.

[4]) D. i J. U. 1856. 165. — [1]) Gram Sp. D. S. 843—844, D. i U. f. R. 1879. 575, jfr. Goos Nordisk Retsencyklopædi III S. 105—107, D. Entw. § 706, Mot. II. S. 730.

gyldigt Afkald, saasom Retten til Liv og Helbred, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 196, thi over den Formueret, som efter Erstatningsreglerne vilde tilkomme den Krænkede, har han fri Raadighed som over andre Formuerettigheder, og Samtykket indeholder et (dog ganske vist gjenkaldeligt) Afkald paa denne. For at Samtykket kan have den Virkning at udelukke Erstatningsansvar, maa det naturligvis opfylde de almindelige Betingelser for Løfters Gyldighed, og den, der meddeler Samtykket, maa navnlig være i Besiddelse af den efter Tilfældets Beskaffenhed fornødne Myndighed; dersom Samtykket ikke kan betage Handlingen dens Retsstridighed, maa Fuldmyndighed udkræves. Efter de almindelige Regler om Løfters Gyldighed maa det ligeledes afgjøres, om et Samtykke, der ikke gaar ud just paa Retsforstyrrelsens Indtræden, men kun paa den retsstridige Handlings Foretagelse, udelukker Ansvar. Dette vil altsaa et saadant Samtykke gjøre, naar Retsbryderen havde Føje til at antage, at den Samtykkende var sig Handlingens retsstridige Egenskaber bevidst, men ellers ikke. Samtykket udelukker naturligvis kun den Samtykkendes Erstatningskrav og deres, som han ved sin Erklæring kan binde; indeholder Handlingen tillige en retsstridig Krænkelse af Andre, staar disses Krav uberørte af Samtykket, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 281. 2⁰ og § 302 smh. m. § 196.

II. At den Handlende er bevæget til at begaa Retsbrudet ved kompulsiv Tvang fra Tredjemands Side, udelukker ikke hans Strafansvar,[1]) og kan saameget mindre udelukke hans Erstatningsansvar, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 300. Følgelig kan det heller ikke antages, at Retsbryderen bliver erstatningsfri, fordi Retsbruddet skyldes en Paavirkning fra Personer, til hvem han staar i Afhængighedsforhold, selv om denne Paavirkning maatte frigjøre ham for Straf, jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 § 56. Der bortses herved naturligvis fra de Tilfælde, hvor den afhængige Person pligtmæssigt efterkommer den Overordnedes bindende Befaling, se ovfr. § 28. V. 5.

III. At Retsbryderen har handlet efter en Andens Ordre paa dennes Vegne, altsaa begaaet Retsbrudet som Fuld-

---

[1]) Goos Str. R. I. S. 199—200, Nordisk Retsencyklopædi III. S. 114. Se om mekanisk Tvang § 28. III i Beg.

mægtig, udelukker ikke hans Ansvar,[3]) jfr. Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 51 og 52 smh. m. § 300. Noget Andet er det, at Fuldmægtigen paa Grund af Fuldmagten ofte vil befinde sig i en Vildfarelse, som udelukker Ansvar, idet Retsbrudet hverken kan tilregnes ham som forsætligt eller uagtsomt.[4]) Naar Fuldmægtigen har handlet ifølge offentlig Bemyndigelse til at besørge Forretninger af den paagjældende Art, navnlig til at forhjælpe Private til at komme til deres muligvis tvivlsomme Ret, vil man vistnok være tilbøjelig til at erkjende Ansvarsfrihed for ham udenfor Tilfælde af grov Uagtsomhed eller Forsæt, jfr. saaledes, at Sagføreren i Almindelighed ikke hæfter for de Modparten paaførte Procesomkostninger, en Sætning, der dog maaske rettere opfattes paa anden Maade, se § 35 Note 52.

IV. Angaaende personlige Utilregnelighedstilstande haves med Hensyn til Børn (Personer under 15 Aar) Regelen i D. L. 1—24—9.[5]) At der her gives en Regel om Erstatning, er efter Ordene „bøder Skaden" utvivlsomt, jfr. ogsaa Str. L. 10. Febr. 1866 § 308, der hæver Strafbestemmelserne i D. L. 1—24—9, og saaledes forudsætter, at Lovbudet ogsaa indeholder Regler om Andet end Straf. Erstatningsregelen i D. L. 1—24—9 gaar ud paa, at Børn ere ansvarlige for den Skade, de forsætligt forvolde, og da Ordet „forsætligen"[6]) ikke fandtes i Kilden, er man berettiget til at lægge saa megen Vægt paa dets Tilføjelse, at man af Artiklen modsætningsvis maa slutte, at Børn under 15 Aar ere ansvarsfri for uagtsom Skadetilføjelse. Denne Regel om Ansvarsfrihed er dog nu forsaavidt ændret, som det af Str. L. 10. Febr. 1866 § 300 følger, at Børn mellem 10 og 15 Aar, der kunne straffes efter den almindelige borgerlige Straffelov for uagtsomme Forbrydelser, ogsaa maa erstatte den ved disse Forbrydelser forvoldte Skade. Endvidere kunde det spørges, om det dog ikke maa antages,

---

[3]) D. i U. f. R. 1869. 176, J. U. 1871. 719, 1854. 28, U. f. R. 1880. 218, se § 35 ved Note 21, jfr. dog J. U. 1853. 113. — [4]) D. i U. f. R. 1874. 207, H. R. T. 1879. 69 (U. f. R. 1879. 722).

[5]) Scheel Personretten 2den Udg. S. 81—86, Gram Sp. D. S. 865—871. — [6]) At Ordet „forsætligen" i D. L. 1—24—9 ikke skulde være brugt i sædvanlig Betydning, men i Betydningen selvvirket i Modsætning til det mekaniske Fremtvungne, er der ingen Hjemmel for at antage, Scheel l. c. S. 81—82.

at Børn ere ansvarlige for den uagtsomme Skade, som er en Følge af deres forsætlige Retsbrud, idet Ordene i D. L. 1—24—9 kun som Betingelse for Ansvaret opstille, at Barnet forsætligt har forset sig mod den Skadelidende, men ikke just udsige, at Skaden skal være forsætlig for at kunne fordres erstattet.[7]) Dette kan dog ikke antages; naar et forsætligt Retsbrud opstilles som Betingelse for Ansvar, kræver naturlig Konsekvens, at ogsaa kun den Skade, der omfattes af Forsættet, skal erstattes.

Angaaende Sindssyge er det for det Første givet, at i alt Fald ikke enhver Sindssygdom hos Retsbryderen kan udelukke hans Erstatningsansvar.[8]) De sjælelige Abnormiteter, som ifølge Str. L. 10. Febr. 1866 § 39 ikke udelukke Strafansvar, kunne saameget mindre udelukke Erstatningsansvar. Taaben, der kan straffes, maa saaledes være erstatningspligtig, ikke blot for den ved en almindelig borgerlig Forbrydelse bevirkede Skade, Str. L. 10. Febr 1866 § 300, men overhovedet efter samme Regler som Sjælssunde. Tvivl kan alene rejses med Hensyn til saadanne Arter af Sindssygdom, som efter Str. L. 10. Febr. 1866 § 38 ere Straffrihedsgrunde. De Personer, om hvis Ansvarsfrihed for Erstatning paa Grund af deres Sindstilstand der herefter kan være Tale, ere, naar de forskjellige i Str. L. § 38 opførte Grupper sammenfattes, de, der i Handlingens Øjeblik befandt sig i en Tilstand, som udelukkede Bevidsthed om Handlingens retlige Betydning;[9]) andre Sindssygdomme kunne ikke udelukke Erstatningsansvar. For Kortheds Skyld ville disse Personer, der mangle Bevidsthed om Handlingens retlige Betydning, her blive betegnede som Afsindige, skjønt Str. L. § 38 benytter dette Udtryk i snævrere Forstand, nemlig om dem, der beherskes af Vrangforestillinger, i Modsætning til dem, der kun mangle de rette Forestillinger. Med Hensyn til Afsindige gaar nu den almindelige Antagelse ud paa, at de ere erstatningsfri.[10]) Nogen positiv Hjemmel for denne Sætning er det imidler-

---

[7]) Larsen S. 358. — [8]) D. i J. T. XXXIII. 268, jfr. Note 15. — [9]) Goos Nordisk Retsencyklopædi III. S. 119—120 og 220.

[10]) Ørsted N. j. A. XX. S. 128—139, Hdbg. V S. 21—26, Scheel Personret 2den Udg. S. 78—81 og 86—92, Gram Sp. D. S. 850—856, 861—864,

tid umuligt at paavise. D. L. 6—19—10, som man i denne Henseende har paaberaabt sig, udtaler ikke, at Barnet og Taaben er ansvarsfri, jfr. D. L. 1—24—9 og nu Str. L. § 39 smh. m. § 300. Fra de Afsindiges Fritagelse for Strafansvar kan umuligt sluttes, at de ogsaa ere fritagne for Erstatningsansvar; der er ingen Grund til at kræve de samme psykologiske Forudsætninger for Erstatningsansvar som for Strafansvar. Og da Erstatningsregelens Hovedformaal er at give den Krænkede Oprejsning, kan der ikke paa Forhaand gaas ud fra det som noget Givet, at utilregnelige Personer ere erstatningsfri.[11]) Og nu er det vel saa, at adskillige Bestemmelser i den ældre Ret, der paalagde Børn og Afsindige Ansvar, ere udeladte i D. L., eller optagne med formildende Begrænsninger,[12]) men dette historiske Datum er naturligvis altfor svagt til derpaa at støtte en almindelig Regel om Afsindiges Ansvarsfrihed for Erstatning. Paa den anden Side haves der heller ikke nogen positiv Hjemmel for, at de Afsindige ere ansvarlige til Erstatning. Fra D. L. 6—6—17 (ophævet ved Str. L, § 308), der paalagde Afsindige Mandebod for Drab, kan Intet sluttes, hvad enten man nu opfatter Mandeboden som Erstatning eller som Straf. Den aldeles tilsvarende Bestemmelse i D. L. 6—6—18 om Børn viser nemlig, sammenholdt med D. L. 1—24—9, at den almindelige Slutning fra Regelen om Mandebod til almindelig Erstatningsansvarlighed vilde være usikker. Ej heller kan Erstatningsansvarlighed støttes paa den Sætning, at Udgifterne ved en Afsindigs Bevogtning maa bæres af hans egen Formue, Pl. 19. Novbr. 1828 § 1, thi Bevogtningen finder i alt Fald tillige Sted for hans egen Skyld.

871—878, jfr. Bornemann Sml. Skr. I. S, 180—183, men derimod Larsen S. 360—367, se om ældre Forff. Øllgaard S. 323 ff.

[11]) Erstatningsfrihed for de Afsindige er vel anerkjendt i mange Lovgivninger, Windscheid § 101 Note 11—13, Stobbe § 200. 3°, Mourlon II S. 929, Sourdat Nr. 16, 416, Aubert S. 119—110, D. Entw. § 708, Mot. II. S. 731—732, 734; men adskillige Retsforfatninger erklære dog den Afsindige for ansvarlig, The civil code of the state of New-York § 23 jfr. § 13, tildels Pollock Torts S. 48, 540, men dog Wharton Negligence § 87, i alt Fald under visse nærmere Betingelser, f. Ex. naar Erstatning ikke paa anden Maade kan erholdes, saaledes f. Ex. svensk Ret, G. W. Gram i Nordisk Retsencyklopædi S. 23, Oest. G. B. § 1310, 1307, Schw. Art. 58. — [12]) Scheel l. c. S. 80—81.

Det Ræsonnement, som i Mangel af positive Lovbestemmelser har ført til den almindelige Antagelse, at Afsindige ere erstatningsfri, er vistnok i det Væsentlige følgende: At Lovgivningen som almindelig Regel kun paalægger det forsætlige og uagtsomme Retsbrud Erstatningsansvar, vil jo sige, at den kræver Tilregnelighed som Betingelse for Ansvaret, men de Afsindige ere netop utilregnelige og maa følgelig konsekvent være ansvarsfrie. Der mangler hos dem den Skyld, der ifølge Regelen om Forsæt eller Uagtsomhed som Ansvarsbetingelse maa forudsættes af Lovgiveren at kræves som Betingelse for Erstatningsansvar. Dette Ræsonnement vilde nu være rigtigt, dersom Afsindigheden medførte Umulighed af at kunne begaa forsætlige eller uagtsomme Retsbrud. Men dette maa benægtes. Den Afsindige kan begaa forsætlige Retsbrud, idet hans Mangel af Bevidsthed om Handlingens retlige Betydning ikke med Nødvendighed udelukker Bevidsthed om dens skadende Egenskaber.[13]) Og hvad man end antager herom, er det i alt Fald ikke udelukket, at den Afsindige kan begaa uagtsomme Forbrydelser, naar Uagtsomhedsbegrebet opfattes som ovenfor i § 29. II udviklet. Logisk er det altsaa ikke udelukket, at en Lovgiver, der kræver Forsæt eller Uagtsomhed som Ansvarsbetingelse, kan paalægge den Afsindige Erstatningsansvar.[14]) Men Spørgsmaalet er, om Slutningen dog ikke er ganske naturlig, saa at den maa fastholdes i Mangel af modstaaende positive Regler. Dette kunde indrømmes at være saa, dersom Lovgiveren ved Uagtsomhedsbegrebets Fastsættelse havde taget Hensyn til den Handlendes individuelle Abnormiteter. Da dette nu imidlertid, som i § 29. II paavist, ikke kan antages, men det tværtimod maa antages, at Lovgiveren ved Uagtsomhedsbegrebets Fastsættelse bortser fra den Handlendes individuelle Abnormiteter, ligger det nærmere at antage, at Lovgiveren ogsaa bortser fra Abnormiteten Afsindighed, det vil sige, at den Afsindiges Erstatningsansvar bestemmes efter samme Regler som den Sjælssundes. Overhovedet er det naturligst af Mangelen paa særlige

---

[13]) Jfr. Goos Nordisk Retsencyklopædi III S. 121. — [14]) Se saaledes de i Note 11 nævnte Lovgivninger, der paalægge den Afsindige Erstatningsansvar.

Bestemmelser om de Afsindige at slutte, at der ikke gjælder noget Særligt om dem. Og den med Forholdets Natur bedst stemmende Regel er sikkert ogsaa den, at den Afsindige selv maa bære Risikoen for hele den Handlefrihed, som han tager sig selv, eller som indrømmes ham. Det antages derfor at være dansk Ret, at den Afsindige, ligesom den Sjælssunde, er erstatningspligtig for sine forsætlige og uagtsomme Retsbrud, men ikke for de hændelige. Delvist styrkes dette Resultat ved Analogien fra D. L. 1—24—9. Naar endog Børn under 10 Aar hæfte for deres forsætlige Retsbrud, maa det, da Afsindige gjennemsnitligt ere farligere for Retssikkerheden, saameget mere antages, at ogsaa disse hæfte for forsætlige Retsbrud. Derimod kan der naturligvis, netop fordi Afsindige gjennemsnitligt ere farligere end Børn, ikke sluttes fra Regelen i D. L. 1—24—9 om Børns Ansvarsfrihed for uagtsomme Retsbrud, at ogsaa Afsindige skulle være ansvarsfri for saadanne. I Praxis kan der ikke siges at have dannet sig nogen fast Regel om, hvorvidt de Afsindige ere erstatningspligtige eller ikke.[15]) Om dem, der lide af uimodstaaelige Manier, maa det Samme gjælde som om Afsindige, og de antages følgelig for ansvarlige;[16]) ligeledes ville de andre tænkelige Utilregnelighedstilstande, saasom Søvn, Febertilstande, Beruselse, rammes af det om Afsindige Bemærkede, jfr. Fdn. 27. Jan. 1804 § 68, af hvilket Lovbud der dog ikke med Sikkerhed kan drages nogen almindelig Slutning. Om selvforskyldt Beruselse antage forøvrigt selv Forfattere, der anerkjende Utilregnelighedstilstande i Almindelighed som Fritagelsesgrund for Ansvar, at den ikke medfører Ansvars-

---

[15]) Nogle Domme, jfr. ogsaa Just. Min. Skr 13. Jan. 1865, frifinde for Erstatning endog i Tilfælde, hvor Retsbruddet var forsætligt, J. U. VIII. 744, jfr. 1120, 1854. 167, 1866. 213, H. R. T. 1857. 474, 1858. 432, 1859. 348, 1880. 390 (U. f. R. 1881. 121) m. fl.. der paalægge det Offentlige Aktionens Omkostninger, hvor den Anklagede var utilregnelig, se ogsaa om Manier J. T. XXV. 166, J. U. IV. 95 jfr. 463. Andre Domme paalægge derimod den utilregnelige Anklagede Aktionens Omkostninger, H. R. T. 1857. 359, 1885. 355, 294 (U. f. R. 1885. 1015). Ved D. i H. R. T. 1889. 799 (U. f. R. 1890. 349) blev en Person, der af de lægevidenskabelige Autoriteter var erklæret for utilregnelig, kjendt erstatningspligtig for forsætlig Brandstiftelse.

[16]) Herimod D. i J. T. XXV. 166, J. U. IV. 95 jfr. 463.

frihed.[17]) Dette er dog næppe i al Almindelighed konsekvent; naar andre Utilregnelighedstilstande antages at udelukke Ansvarlighed, maa det Samme antages om selvforskyldt Drukkenskab, medmindre modstaaende Hjemmel haves.[18]) Kun forsaavidt vil den Omstændighed, at Utilregnelighedstilstanden er selvforskyldt, have nogen Betydning, som det i saa Fald maa erkjendes, at den Paagjældende bliver Aarsag til de i det paagjældende Øjeblik (da han berusede sig eller overgav sig til Søvnen) beregnelige Følger af Utilregnelighedstilstandens Indtræden, selv om disse kun skyldes en Virksomhed fra hans Side, der ikke er nogen Viljesakt (§ 28. III), og altsaa under de almindelige Betingelser ansvarlig for disse Følger, jfr. saaledes at Kusken har beruset sig, i hvilket Tilfælde han maa være ansvarlig for den Skade der herefter sker, selv om han ikke kan styre Hestene. Hvad Hypnotiserede angaar, maa det efter det Udviklede antages, at de ere erstatningspligtige efter almindelige Regler, men paa den anden Side ogsaa kun efter disse. Forsaavidt det maa antages, at en Person ved Hypnotisering kan gjøres til et viljesløst Redskab for Paavirkeren, maa han saaledes, naar Paavirkningen har fundet Sted uden hans Vilje, ifølge det i § 28. III om mekanisk Tvang Bemærkede, være ansvarsfri for det af ham i Kraft af Paavirkningen Foretagne. Har han med Vilje undergivet sig Paavirkningen, gjælde lignende Regler som om selvforskyldt Utilregnelighedstilstand.

V. Umyndige ere, hvad Erstatningsansvar angaar, i Almindelighed undergivne samme Regler som Myndige. Herfra gjælde dog Undtagelser. Som tidligere (§ 14. II) paavist, ere en Umyndigs Retshandeler i Almindelighed ugyldige, selv om Medkontrahenten havde al Føje til at antage ham for myndig. Af almindelige Erstatningsregler vilde det nu følge, at den Umyn-

---

[17]) Ørsted N. j. A. XX S. 131, Gram Sp. D. S. 861, jfr. Aubert S. 110, D. Entw. § 708. Mot. II S. 732.

[18]) Naar Straffelov for Krigsmagten 7. Maj 1881 § 50 udelukker selvforskyldt Drukkenskab fra at være Straffrihedsgrund ved Overtrædelse af Tjenestepligter, maa den, trods Ordene i § 62, antages i de samme Tilfælde at anerkjende Erstatningspligt uanset Drukkenskaben, selv om denne Omstændighed i Almindelighed antages at udelukke Erstatningsansvar efter den borgerlige Rets Regler.

dige, der har indgaaet en Retshandel med en Person, som med Føje antager ham for myndig, dersom Retshandelen ikke opfyldes, maatte erstatte Medkontrahenten det Tab, som denne har lidt ved at stole paa, at Retshandelen var gyldig (den negative Kontraktsinteresse). Thi ved at indgaa en Retshandel uden at gjøre den godtroende Medkontrahent opmærksom paa, at man er umyndig, maatte man efter almindelige Regler antages at begaa et tilregneligt Retsbrud. Fdn. 24. April 1839 § 2,[19]) der udtaler den Grundsætning, at det er Enhvers Pligt, der vil indlade sig i Kontraktsforhold med Nogen, at forvisse sig om, at denne enten har tilstrækkelig Myndighed eller rette Vedkommendes Samtykke, har imidlertid heraf draget ikke blot den Konsekvens, som vel Alle ville være enige om, at den Umyndige ikke ifalder det omtalte Ansvar blot ved at indgaa en Kontrakt, men ogsaa den, at han er ansvarsfri, selv om han har skuffet Medkontrahenten og fremkaldt Kontrakten ved urigtig Angivelse af at være myndig eller af at have rette Vedkommendes Samtykke, naar disse Angivelser kun foreligge mundtligt, hvorhos det tilføjes, at han endog er ansvarsfri, naar han har bestyrket de nævnte Angivelser ved at forevise Dokumenter, medmindre det gjennem en offentlig Undersøgelse har vist sig, at Medkontrahenten hverken var vidende om eller maatte have Formodning om Dokumentets Urigtighed.[20]) For andre urigtige Angivelser ved Kontrakters Indgaaelse, f. Ex. Erklæringen om at have Kaution eller om at være Fuldmægtig for en Anden, hæfter derimod den Umyndige efter almindelige Regler. Som tidligere (§ 14. II) bemærket, angaar Fdn. 1839

---

[19]) Scheel Personret 2den Udg. S. 150—158, jfr. om Værdien af Regelen om Ansvarsfrihed for Erstatning i Fdn. 1839 § 2 Bergh og Deuntzer i Nordiske Juristmøders Forhandlinger IV Bilag III S. 69—71, V. Bilag V. S. 13—15.

[20]) I Almindelighed er den Umyndige efter fremmede Lovgivninger ansvarlig for svigagtig Angivelse af Myndighed eller af rette Vedkommendes Samtykke, og undertiden erklæres endog Kontrakten i saa Fald for gyldig, se herom D. Entw. Mot. I. S. 140—141, II. 733—734; efter engelsk-amerikansk Ret er han dog maaske kun ansvarlig, forsaavidt han ved Svigen har opnaaet en Fordel, Pollock S. 75—77, 79, Wharton §§ 52—54. Derimod paahviler der ikke den Umyndige Erstatningsansvar blot for uden Omtale af sin Umyndighed at indgaa den ugyldige Kontrakt, D. Entw. Mot. I. S. 134, Pollock S. 77, jfr. Wharton §§ 1043, 1047, 1053.

alle Umyndige, hvis Løfter ere ugyldige, selv om Medkontrahenten er i god Tro, altsaa ogsaa gifte Kvinder og Umyndiggjorte, hvis Umyndiggjørelsesdekret er thinglæst. Dersom man antog, at Afsindige vare Umyndige uden at være umyndiggjorte (§ 14. II), og paa den anden Side fastholder, at Afsindige kunne paadrage sig Erstatningsansvar, maa Fdn. 1839 ogsaa med Hensyn til dette være anvendelig paa dem.

Dernæst indeholder Bestemmelsen i D. L. 5—3—10, som tidligere er omhandlet (§ 18. IV), en Undtagelse fra de almindelige Erstatningsregler for Umyndiges Vedkommende, idet den Umyndige ifølge denne Artikel er ansvarsfri for Forbrug og Afhændelse af Ting, der ere overdragne ham under en urigtig eller bristende Forudsætning. Naturligvis er denne Regel udelukket, naar Overdragelsen er opnaaet af den Umyndige ved saadanne urigtige Angivelser, som efter det Udviklede paadrage ham Erstatningsansvar.

VI. Den Skadelidendes egen Skyld.[21]) Naturligvis kan en Skadelidende ikke fordre Erstatning for den Skade, som udelukkende kan tilregnes ham selv, D. L. 6—10—2, og ofte vil netop den Omstændighed, at den Skadelidende selv har Skyld, bevirke, at Skaden for Andre var uberegnelig, saa at de allerede af denne Grund ikke kunne blive ansvarlige for den,[22]) Fdn. 3. Juli 1835 § 14 og Anhang i Slutn., L. 13. Juni 1879 § 23, jfr. L. 29. Marts 1873 § 13. Men endvidere ere Alle enige om, at den Omstændighed, at den Skadelidende selv er Skyld i, at han har lidt Skaden, i visse Tilfælde maa udelukke hans Erstatningskrav mod dem, der staa i et saadant Forhold til Skaden, at det efter den almindelige Erstatningsregel vilde paadrage dem Ansvar for denne, dersom det ikke var den Skadelidende selv, som havde medvirket. Om de nærmere Grænser for denne Regel hersker derimod megen Uenighed.[23]) Klart

---

[21]) Ørsted N. j. A. XX. S. 181—190, Hdbg. V. S. 15—18, Larsen S. 369—370, Gram Sp. D. S. 890—896, jfr. Bornemann Sml. Skr. I. S. 191—194, Goos Str. R. II S. 182, 207—213, Aubert S. 122—125, Platou i Norsk Retstidende 1879. S. 1 ff. — [22]) D. i U. f. R. 1876. 869, J. U. 1861. 691.

[23]) Efter romersk Ret antages den Skadelidende i Tilfælde af egen Uagtsomhed ikke at have noget Erstatningskrav, medmindre Skaden er tilføjet ham forsætligt, Windscheid § 258 Note 17—18. Nyere Lovgivninger ere tilbøje-

synes det at være, at den Skadelidende ikke kan fordre Erstatning for den Skade, som han forsætligt tilføjer sig selv, selv om den efter almindelige Regler ogsaa kunde tilregnes en Anden;[24]) forsaavidt har han intet naturligt Krav paa Retsbeskyttelse. Paa den anden Side kan Erstatningskravet ikke frakjendes den Skadelidende, blot fordi Skaden skyldes hans egen Handling, naar der ikke engang kan siges at foreligge nogen Uagtsomhed fra hans Side, D. L. 4—3—8, L. 10. April 1874 Nr. 47 § 2. 2°. Tilbage staar det Tilfælde, at Skaden skyldes den Skadelidendes egen Uagtsomhed. Denne Omstændighed synes dog ikke at burde have nogen Betydning overfor Andres forsætlige Angreb, medmindre da den Skadelidende med Bevidsthed om den ved en Andens Handling allerede skabte Fare vilkaarligt undergiver sig dennes Realisation. Den, der bevarer sine Ting skjødesløst, saa at Tyven kan faa fat paa dem, kan alligevel kræve Erstatning hos denne. Tvivlsomt er alene det Tilfælde, at der baade hos den Skadelidende og de andre Skyldige kun foreligger Uagtsomhed. I saa Fald antages det af Nogle, at Erstatning ikke kan kræves *(compensatio culpæ)*. Denne Sætning er dog for almindelig. Dersom de skadegjørende Handlinger foretages sammen med den Skadelidende eller efter Overenskomst med ham, ville Reglerne om Samtykke (§ 31. I) ordentligvis medføre, at den anden Deltager er ansvarsfri,[25]) jfr. D. L. 6—11—6. Bortset fra dette Tilfælde maa der sondres imellem, om den Skadelidende er den nærmere Aarsag til Skaden

---

lige til at overlade Dommeren Afgjørelsen af, om og hvormegen Erstatning den Skadelidende kan kræve, naar han selv har Skyld, uden at give særlig Vejledning for Dommerskjønnet, Schw. Art. 51, Stobbe II § 200. 5°, D. Entw. § 222, Mot. II S. 23—24, Sourdat Art. 108, 108bis, 461 ff., jfr. Oest. G. B. § 1304, der næppe angaar det Tilfælde, at en af Parterne har handlet forsætligt, Pfaff S. 34—39, Strohal smstds. S. 165—166. Forsaavidt de omtalte Retsforfatninger ogsaa hjemle andre Udveje end fuld Erstatning, ingen Erstatning, eller Skadens lige Deling, retfærdiggjøres dette ved, at muligvis ikke hele Skaden skyldes alle de Medvirkende, jfr. i det Flg. § 37 ved Note 2 og L. 30. Juni 1850 § 4. 2°.

[24]) D. i U. f. R. 1883. 1182. Det forudsættes dog herved, at den Skadelidende ikke befinder sig i en Utilregnelighedstilstand, jfr. Note 28. — [25]) Schl. H. R. D. II. 60.

eller ikke.[26]) I første Fald synes det som almindelig Regel at kunne opstilles, at man ved sine Handlinger ikke behøver at tage Hensyn til, at den, som de kunne krænke, senere vil handle uagtsomt. Den fjærnere Aarsag, der kun har handlet uagtsomt, vil følgelig være uansvarlig, naar Skaden er forvoldt ved den Skadelidendes senere Uagtsomhed,[27]) Bekgj. 17. Aug. 1876 § 3. Naar der her tales om den Skadelidendes Uagtsomhed, maa dette dog tages rent individuelt, ikke i den ovfr. i § 29. II. angivne Betydning.[28]) Foreligger derimod den Skadelidendes uagtsomme Forhold forud for eller samtidigt med den Andens uagtsomme Handling, maa det i Almindelighed fastholdes, at den ved den Skadelidendes Uagtsomhed allerede skabte Situation maa respekteres af Andre, og at disse maa staa til Ansvar for ikke blot forsætligt men ogsaa uagtsomt at hidføre Farens Realisation. Der synes ikke nogen Grund til at fritage B., som uforsigtigt kaster en brændende Svovlstik fra sig, hvor A. uforsigtigt har henlagt Krudt, for det fulde Ansvar for den A. herved tilføjede Skade. Men Mange antage dog, at man ikke kan blive staaende ved de for de tvende sidstnævnte Tilfælde angivne Regler, men at disse maa lide Undtagelser. Det antages saaledes ofte, at de nævnte Regler maa fraviges, naar den enes Uagtsomhed er særdeles grov, medens den Andens kun er ringe, idet den førstnævnte da ubetinget maa bære Skaden,[29]) og i visse Tilfælde antages den retfærdigste Udvej at være den, at Skaden bør deles lige. Den førstnævnte Undtagelse er dog vistnok kun tilsyneladende; i de Tilfælde, som haves for Øje, er Sagen vistnok den, at der slet ikke foreligger nogen Uagtsomhed hos den, som siges at have gjort sig skyldig i ringe Uagtsomhed.[30]) For den anden Und-

[26]) Jfr. Wharton Negligence §§ 300, 323, 335, Pollock Torts S. 395 ff., v. Bar Zur Lehre von der culpa (ogsaa i Grünhuts Zeitschrift für das Privat u. öffentliche Recht der Gegenwart IV.) § 7, Goos Str. R. II. S. 175.

[27]) D. i U. f. R. 1880. 999, 1882. 1000, 1878. 511, 1891. 127, H. R. T. 1887. 397 (U. f. R. 1888. 33), J. U. 1855. 136, II. 16, jfr. DD. i § 36 Note 13, § 41 Note 31, 38, § 43 Note 44—46 og U. f. R. 1869. 9 (sidstnævnte vistnok urigtig), men derimod maaske U. f. R. 1868. 491.

[28]) Goos Str. R. II. S. 184, Wharton Negligence §§ 307, 309. Jfr. Note 24. — [29]) Jfr. D. i U. f. R. 1868. 491.

[30]) Allerede af det i §§ 28 og 29 Udviklede følger nemlig, at man ikke ubegrænset ved abnorme Foretagender kan indsnævre Andres Handlefrihed eller

tagelse, lige Deling af Skaden i visse Tilfælde, kunde anføres, at det, naar Begges Uagtsomhed er lige stor, kunde siges, at den Ikke-Skadelidende har forvoldt den Skadelidende Tabet af hans Ting, men at denne ligesaavel har forvoldt hins Erstatningsansvar for Tingen, og at de derfor bør dele Skaden. Men det er dog meget tvivlsomt, om dette Ræsonnement kan holde Stik overfor det ovenfor Udviklede uden positiv Hjemmel, jfr. maaske L. 30. Juni 1850 § 4. 2°. Om de positive Bestemmelser i D. L. 4—3—3 til 8 handles i Søretten.[31])

VII. Ifølge Presseloven 3. Jan. 1851 § 3 ere af Deltagerne i en Presseforbrydelse kun Enkelte ansvarlige til Erstatning.[32])

III. ANDRE KJENDSGJERNINGER.

§ 32.

Indledende Bemærkninger.

At der gives mangfoldige andre Fordringsrettigheder end de af en Retshandel (Løfte, Kvasiløfte) eller af et Retsbrud udspringende, er uomtvisteligt.[1]) De forskjellige Kjendgjerninger, som saaledes kunne skabe Fordringsrettigheder, lade sig umuligt samle under ét fælles Synspunkt, men ere af indbyrdes meget forskjellig Art. Og en Opregning af samtlige Kjendsgjerninger vilde være en Umulighed. I den almindelige Lære om Fordringsret-

---

forhøje Fordringerne til deres Agtpaagivenhed, jfr. Windscheid § 258 Note 2, 3 og navnlig Platou i Norsk Retstidende 1879. S. 1 ff. Hvor Grænsen skal drages, kan kun bestemmes ved det i §§ 28 og 29 omtalte Skjøn; Platou l. c. drager sikkert Grænsen for snævert. Jfr. N. Lassen i T. f. Rvdsk. II. S. 89.

[31]) Regelen i D. L. 4—3—3 om Skadens Deling i Tilfælde af Skibes hændelige Sammenstød er antaget anvendelig ogsaa, naar begge Skibsførerne have handlet uagtsomt, H. R. T. 1883. 154 (U. f. R. 1883. 818), m. fl. DD. — [32]) D. i U. f. R. 1888. 520.

[1]) Gram Sp. D. § 248, Larsen S. 336, Aubert S. 164—169, Goos II. S. 226—237, jfr. dog Morgenstierne, navnlig S. 12 ff. og herimod Bentzon i T. f. Rvdsk. II. S. 476—478, N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 308.

tigheder blive overhovedet kun de retsstiftende Kjendsgjerninger at omhandle, der ere af mere almindelig Betydning for Fordringsrettigheders Tilblivelse. Til Fremstilling i den specielle Del henvises saaledes de særlige Regler, der gjælde imellem Personerne som Medlemmer af særlige Livsfællesskabsforhold,[2] saasom Samejere, Deltagerne i en Søexpedition (Groshaveri), og de, der gjælde om uanmodet Forretningsførelse for en Person, som ikke selv kan varetage sin Tarv.

Som Regler af mere almindelig Interesse, der dog ikke kunne udvikles nærmere her, nævnes Reglerne om Statsorganernes Myndighed til at fastsætte Ret og Pligt, forsaavidt den strækker sig videre end til at fastslaa, hvad der allerede er Ret imellem Parterne. Ogsaa Reglerne om Alderstidshævd[3] kunne medføre Fordringsrettigheders Stiftelse, se nærmere i Tingsretten. Reglerne om den tyveaarige Hævd[4]) ere anvendelige paa Gjældsbreve og andre negotiable Dokumenter. Ved disse spiller Papirets Ihændehavelse en saadan Rolle, at et med Besiddelse af legemlige Ting analogt Grundlag for Hævd kan foreligge. Hertil er dog den blotte Ihændehavelse af Gjældsbrevet ikke tilstrækkelig, men Ihændehaveren maa tillige være optraadt som Udøver af Retten efter Gjældsbrevet i Hævdstid. Hævdens Virkning i disse Tilfælde vil navnlig være at tilintetgjøre Andres Rettigheder over Gjældsbrevet, men ogsaa Indsigelser imod dette kan den exstingvere, jfr. ndfr. § 55 ved Note 16. Andre Fordringer kunne derimod næppe erhverves ved tyveaarig Hævd.[5] Medens der ikke i Almindelighed paaligger en Person den Pligt at være virksom for en Anden, fordi dennes Interesse i, at der handles, er større end hins i at være uvirksom, er man pligtig til indenfor visse Grænser at handle, naar

---

[2]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 322—323. — [3]) Ved Alderstidshævd kan der ikke blot stiftes Grundbyrderettigheder, der i Almindelighed betragtes som tinglige (§ 1 Note 2), men ogsaa rene Fordringsrettigheder, H. R. T. 1877. 624, 629 (U. f. R. 1878. 157, 163), Scheel Privatrettens almindelige Del II. S. 112, Matzen S. 457, jfr. Windscheid §§ 113, 464 Note 4 og 5, D. Entw. Mot. I. S. 346.

[4]) Aagesen S. 669—670, Matzen S. 330—332, Gram S. 187, H. R. D. i J. U. VII. 239, jfr. V. 283. Jfr. Goos II. S. 253—254, men derimod Hagerup Den norske Panteret S. 170 Note 7. — [5]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 25, 300, J. U. I. 721.

Andres Liv staar paa Spil, Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 199, 109, og muligvis kan det opstilles som almindelig Regel, at den, der er bleven en Hindring for en Andens Retsudøvelse, er pligtig at give denne fornøden Legitimation, naar han kan gjøre det uden nogen materiel Opofrelse.[6])

Som tidligere (§ 26) bemærket, vil det, bortset fra Retshandeler, navnlig være den Omstændighed, at en Person har lidt et Tab,[7]) som giver Anledning til at rejse det Spørgsmaal, om en Fordringsret er opstaaet. Hvorvidt en Ret til Erstatning haves mod den, der retsstridigt har forvoldt Tabet, er omhandlet ovfr. §§ 26—31. Tilbage til Undersøgelse staar det Spørgsmaal, om og hvorvidt nogen Ret til Godtgjørelse for et Formuetab haves overfor Personer, som ikke retsstridigt have forvoldt Tabet.

§ 33.

Den saakaldte Berigelsesgrundsætning.

Ved Siden af de allerede omtalte tvende Retsgrundsætninger angaaende Fordringsrettigheders Tilblivelse, Kontraktsprincipet (§ 8) og den almindelige Erstatningsregel (§ 27) nævnes ofte [1]) som den tredje almindelige Grundsætning den i de romanistiske Retsforfatninger anerkjendte Berigelsesgrundsætning. Hermed er det ikke Meningen at opstille den Regel, at Enhver, der er bleven beriget paa en Andens Bekostning, skal lægge Berigelsen fra sig til denne. At en saadan Retssætning ikke existerer og ikke kan existere, er klart; ved den vilde Livskraften i Samhandelen, der beror paa Muligheden for Vinding og Tab ved fri Omsætning, være brudt (jfr. § 20 ved

---

[6]) Jfr. D. i U. f. R. 1879. 173. — [7]) Benyttelsen af Andres Ting, der ikke gjør disse nogen Skade, forpligter ikke til nogen Ydelse, D. i U. f. R. 1872. 557, 1873. 262, 1868. 159, jfr. § 25 Note 18.

[1]) Gram Sp. D. S. 803—805, O. P. i Norsk Retstidende 1879 S. 644 ff. Hagerup S. 88 og i Norsk Retstidende 1885 S. 245 ff. men derimod Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I. S. 474—476, U. f. R. 1889. S. 19—21, Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. XIX—XXVI, 184—185, §§ 33 og 34, Kraft Om Hovedprinciperne i den formueretlige Anordning S. 51 ff., Sylow Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 27—28. Tvivlende Aubert S. 168—169.

Note 15). Meningen er kun, at den ugrundede Berigelse paa en Andens Bekostning skal gaa tilbage,[2]) eller nærmere, at naar en Person er bleven beriget paa en Andens Bekostning, uden at der oprindeligt forelaa nogen Grund for, at denne Berigelse skulde finde Sted, og uden at der senere er indtraadt Noget, som retfærdiggjør, at Berigelsen bliver hos den Berigede, skal denne afgive Berigelsen til den Tablidende, forsaavidt Berigelsen endnu foreligger i det Øjeblik, Kravet rejses,[3]) eller forsaavidt den Berigede ved en overfor den Tablidende retsstridig og tilregnelig Handling har bragt den til at forsvinde. Ved første Øjekast kunde denne Grundsætning synes at indeholde en Modsigelse, idet der kunde synes ikke at være nogen Grund for Lovgiveren til nogensinde at lade en Berigelse indtræde, som han finder ugrundet. Det skal nu heller ikke nægtes, at man i mange Tilfælde har talt om, at Berigelse har fundet Sted, og at den kan søges tilbage, hvor Forholdet i Virkeligheden er det, at ingen Retsforandring er indtraadt, jfr. saaledes, at den Ting vindiceres, som er overdraget under en for Modtageren kjendelig Forudsætning, der er bristet (§ 18. II.). Men ofte er Lovgiveren nødt til at følge den Fremgangsmaade, der ved første Øjekast kunde synes at være en unaturlig Omvej, nemlig at lade en Berigelse indtræde og at give den Tablidende et Krav mod den Berigede til Gjengjæld; Afgjørelsen af, om en Kjendsgjerning skal have Evne til kvantitativt at forringe en Persons og forøge en andens Formues Værdi som Helhed, kan ikke falde sammen med Afgjørelsen af, om en Kjendsgjerning skal have Indflydelse paa enkelte under disse Personers Formuesomraade hørende Retsforhold. Retsforandring kan og bør undertiden finde Sted, uden at en tilsvarende Formueforandring bør finde Sted. Man kan saaledes meget vel

---

[2]) Saaledes romersk og tysk Ret, Windscheid §§ 421 ff., D. Entw. §§ 737 ff. navnlig § 748, Mot. II. S. 829—831 og 851—854, Schw. §§ 70—75. Code civil udtaler ikke Grundsætningen, men den antages at gjælde i fransk Ret, Mourlon II. S. 910 ff. Engelsk-amerikansk Ret anerkjender ikke Berigelsesgrundsætningen, se Læren om »*contracts implied in law*«, Pollock S. 11, Leake S. 74 ff. navnlig S. 85, Anson S. 362—367, Wharton §§ 507, 722—771, navnlig § 756, men The Indian contract act s. 70 nærmer sig paa et enkelt Punkt til Grundsætningen, jfr. herom Cunningham og Shepherds Udgave, 3th. ed. S. 204—205. — [3]) Windscheid § 424 ved Note 3.

anerkjende, at A., som har benyttet B.'s Ting til Optagelse i sin egen, derved bliver Ejer af den forbedrede Ting, saa at B.'s Ejendomsret gaar til Grunde, men dog samtidigt erkjende, at B. i denne Anledning bør have et Krav paa A. Ligeledes vil det ofte være saa, at A., der betaler B.'s Gjæld til C., og saaledes bringer B.'s Forpligtelse til Ophør, derved erhverver et Krav mod B. (§ 34. II.). Berigelsesgrundsætningen indeholder saaledes ingen Modsigelse. Iøvrigt kan der være Tale om at opfatte den romanistiske Berigelsessætning paa to Maader: Enten kan Meningen være den, at man maa gaa ud fra, at Berigelsen paa en Andens Bekostning er ugrundet og altsaa skal gaa tilbage, medmindre det særligt kan paavises, at den er grundet. Eller Meningen kan være den, at man ikke kan udtale nogen almindelig Regel om, hvorvidt Berigelsen er grundet eller ikke, men at dette maa afhænge af de Kjendsgjerninger, der have medført den.[4]) I sidste Fald er den saakaldte Berigelsesgrundsætning i Virkeligheden ikke nogen Retsgrundsætning, der oplyser noget om, hvorvidt visse Kjendsgjerninger stifte Ret eller ikke, men kun en almindelig Henvisning til, at den paagjældende Retsforfatning i visse Tilfælde anerkjender, at den, som er bleven beriget paa en Andens Bekostning, maa lægge Berigelsen fra sig. Og efter denne sidste Opfattelse bliver det i Virkeligheden ikke Berigelsen, der er den retsstiftende Kjendsgjerning, men de Kjendsgjerninger, der have medført den; „Berigelseskrav" bliver i saa Fald Udtrykket ikke for et Kravs Oprindelse men for dets Omfang.[5])

Naar der nu spørges, om dansk Ret i Lighed med de romanistiske Retsforfatninger vedkjender sig „Berigelsesgrundsætningen", sker Besvarelsen sikrest gjennem en Oversigt over de

---

[4]) At dette vistnok er Sammenhængen med den romanistiske Berigelsesgrundsætning, ytrer sig deri, at Forfatterne erklære det for umuligt at give nogen almindelig Regel om, hvorvidt en Berigelse er grundet eller ikke, og indrømme, at Besvarelsen kun kan gives gjennem en nærmere Betragtning af Maaden, hvorpaa Berigelsen er fremkommen, Windscheid § 422, Witte die Bereicherungsklagen des gemeinen Rechts, jfr. Sylow Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 20—27. — [5]) Se navnlig den fortræffelige Afhandting af Jacobi hos Ihering IV. S. 159 ff., Sylow l. c. S. 24—27.

forskjellige Maader, paa hvilke Berigelsen paa en Andens Bekostning kan fremkomme:

1. Tabet og Berigelsen skyldes en Retshandel mellem de Paagjældende. Her antages Berigelsen af den romanistiske Theori naturligvis i Almindelighed for grundet; kun under særlige Omstændigheder, saasom naar Retshandelen strider mod Lov og Ærbarhed, eller naar dens Forudsætninger briste, er Berigelsen ugrundet og kan fordres tilbage. Dansk Ret stiller sig her saaledes: Enten er Retshandelen gyldig, og Overdrageren har da intet Krav paa Erhververen udover, hvad der udtrykkeligt eller stiltiende er aftalt, — jfr. ovfr. § 18. II. i Slutn. om, at en Tilbagefordringsret undertiden maa antages stiltiende forbeholdt ved en Overdragelse og altsaa vil tilkomme Overdrageren som en kvasikontraktmæssig Ret efter det i § 25. I. 3 Bemærkede — eller den er ugyldig, og der har da ingen Berigelse fundet Sted, men Overdrageren kan simpelthen vindicere sin Ting. Mellemtilfælde, hvor Overdragelsen er gyldig, medens Overdrageren faar et Berigelseskrav paa Erhververen, vedkjender dansk Ret sig ikke, og det vistnok med Føje[6]) (§ 18. II.).

2. Tabet og Berigelsen skyldes den Berigedes ensidige Handlinger: A. afhænder, eller forbruger B.'s Ting, eller gjør sig den paa anden Maade frugtbringende. Forsaavidt der endnu findes noget af Tingen i Behold, kan dette vindiceres, medmindre Vindication er udelukket paa Grund af, at B.'s Ting er bleven omdannet eller optaget som Bestanddel i A.'s Ting, se nærmere Læren om Specification og Tilvæxt, og B. har i sidste Fald mod A. et Krav omfattende hans Tings eller Stofs Værdi i A.'s Ting, saalænge denne findes hos A.[7]) Bortset fra dette til Tingen eller dens Stof sig knyttende Krav — der utvivlsomt ikke er noget Berigelseskrav, men et Vindicationskrav eller Resten af et saadant — altsaa naar Intet af Tingen er i Behold, gjælde følgende Regler, om hvis nærmere

---

[6]) Jfr. Aagesen S. 559 ff., 602—603, Jul. Lassen i U. f. R. 1889 S. 19—21. [7]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 193 —200 og 201, Matzen S. 162, 168.

Begrundelse henvises til den specielle Del i Læren om Udøvelse af Andres Rettigheder.

a. Ordentligvis er Benyttelsen af en Andens Ting et Retsbrud.[8]) I saa Fald maa der sondres imellem, om den Berigede ved Benyttelsen var begrundet i god Tro eller ikke. Var han ikke i god Tro, f. Ex. naar Tingen er overdraget ham under en kjendelig Forudsætning, som brister, eller naar han har kjøbt af en Person, vidende om, at denne ikke er Ejer, er han erstatningspligtig ifølge den almindelige Erstatningsregel, dog muligvis med Begrænsning i Ansvaret efter D. L. 5—5—4 (§ 36. V). Var han i god Tro, slipper han ikke med at lægge Berigelsen fra sig, men han er alligevel, med den af D. L. 5—5—4 følgende Begrænsning, erstatningspligtig paa Grund af sit Retsbrud, medmindre hans gode Tro støtter sig til Overdragelse i levende Live (§ 29. III.) I sidstnævnte Tilfælde, f. Ex. naar han har kjøbt Tingen i god Tro af den umyndige Ejer eller af en Ikke-Ejer, haves der intet Krav mod ham,[9]) selv om han er bleven beriget, D. L. 5—3—36. Overfor den, der retsstridigt har udøvet en Andens Ret, anerkjender dansk Ret saaledes aldrig noget Berigelseskrav, og det vistnok med Føje. Ganske vist kunne den danske Rets herhen hørende Regler næppe siges at stemme med rigtige Retsgrundsætninger. At den, der i begrundet god Tro har raadet over en Andens Ting, f. Ex. ved at afhænde den, er pligtig at erstatte dennes Værdi, naar hans gode Tro ikke støtter sig til en Overdragelsesretshandel (§ 29. III), er saaledes vistnok en temmelig stræng Regel. Men misligt[10]) vilde det dog være at indrømme et Berigelseskrav overfor ham. Dette vilde jo nemlig for det Første sige, at han skulde hæfte ikke blot med de for Tingen indvundne materielle Værdier, men ogsaa med anden ved Tingen indvunden Berigelse, saaledes med den ved Tingens Forbrug ind-

---

[8]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 156 ff., Matzen S. 6. — [9]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 180—185, 217—222, D. i U. f. R. 1887. 1144, 1880. 684, 1874. 772, J. U. IV. 646, U. f. R. I. 250 jfr. 447, J. T. XXVI. 335, jfr. U. f. R. 1889. 719; Afgjørelsen i J. U. VII. 625 beroede paa Modpartens Tilbud. — [10]) Jul. Lassen i 4de Nordiske Juristmødes Forhandlinger S. 164—167. Jfr. Note 14 og 15.

vundne Besparelse af egne Ting, eller f. Ex., naar han havde anvendt Vederlaget for Tingen til derfor at erholde gavnlig Belæring el. desl., med den Værdi, som denne Belæring har for ham. Men herved vilde man komme ind paa at gjøre et Kravs Tilværelse afhængig af en Bedømmelse, der ikke bør lægges i Dommerhaand. Afgjørelsen af, om og hvorvidt Forbrugeren har sparet af egne Ting ved Forbruget, forudsætter nemlig Besvarelsen af det Spørgsmaal, om og hvorvidt han vilde have forbrugt egne Ting, dersom han ikke havde haft den fremmede, og herpaa er det umuligt at give noget sikkert Svar. Og om ikke-materielle Goder, saasom en vis Belæring, i det enkelte Tilfælde ere en virkelig Berigelse, herom kan netop kun den Enkelte selv eller hans Værge fælde en beføjet Dom. Dernæst vilde et Berigelseskrav i teknisk Forstand være afhængigt af, om Berigelsen endnu var i Behold hos den Berigede i det Øjeblik, da Kravet rejses, altsaa bortfalde, naar den Berigede havde bortødslet Berigelsen, medens det bestaar, dersom han har anvendt det paa fornuftig Maade til egen Fordel. Men til at gjøre den Tablidendes Krav afhængigt af, om hans Ret er bleven krænket af en Ødeland eller af en fornuftig Mand, saa at han stilles bedre overfor sidstnævnte end overfor førstnævnte, synes der ikke at være nogensomhelst Grund. Derimod kunde der, dersom ikke den positive Lovgivning udelukkede det, hvilket efter det Anførte maa antages, vel være Grund til at indrømme den Tablidende et Krav paa de materielle Værdier, der af Udøveren af hans Ret umiddelbart eller middelbart ere indvundne for Tingen, dog ikke udover dennes Værdi, saaledes at dette Krav, naar de indvundne Værdier ere Penge, bliver et Pengekrav, som staar uafhængigt af de modtagne Penges senere Skjæbne,[11]) og naar de indvundne Værdier ere legemlige Ting, bliver et Krav paa disse, der er undergivet de almindelige Regler om Krav paa individuelt bestemte Ting, altsaa f. Ex. ophører, naar disse tilfældigt gaa til Grunde. Men et saadant Krav er noget ganske Andet end et Berigelseskrav i teknisk Forstand; det er et Surrogat for den Berettigedes Vindikationsret, et Udslag af de rigtige

[11]) Saaledes Nellemann E. og A. S. 456 trods Ordene i 5—6—9 og 5—8—6.

Grundsætninger for den oprettende Retshaandhævelse. Paa den anden Side er det ogsaa — men bortset fra Gavemodtagere næppe med Føje — blevet omtvistet, om det er rigtigt slet ikke at indrømme noget Krav mod den godtroende Udøver, hvis gode Tro støtter sig til Overdragelse i levende Live, eller om man ikke ogsaa her burde indrømme et Surrogat for Vindikationsretten, som det nys nævnte.[12])

b. Staar Sagen undtagelsesvis saaledes, at Benyttelse af den Andens Ting ikke er retsstridig, gives der vel Tilfælde, hvor Lovgiveren dog kun har tilstedet denne Benyttelse, mod at der gives Ejeren Erstatning for den herved tilføjede Skade (§ 35. III), men der gives intet Exempel i dansk Ret paa, at Benyttelsen tilstedes mod at lægge Berigelsen fra sig. Naar saaledes f. Ex. Ejerens Krav paa Godtgjørelse i Tilfælde af Expropriation, Grl. 1866 § 82, undertiden betegnes som et Berigelseskrav, er dette aldeles vilkaarligt; Kravet gaar ud paa fuldstændig Erstatning og bestemmes paa ingen Maade ved den Exproprierendes Berigelse.

3. Berigelsen skyldes den Tablidendes Handlinger, som ikke ere Retshandeler med den Berigede, f. Ex. Forbedring af Andres Ting, Indfrielse af Andres Forpligtelser. At der i slige Tilfælde undertiden vil tilkomme den Tablidende et Krav mod den Berigede, er ganske vist, men som almindelig Regel kan intet Krav anerkjendes, og de Krav, der ere anerkjendte, ere, om de end ofte faktisk vilde falde sammen med Berigelsen, ikke Berigelseskrav, se nærmere i § 34 og i Læren om uanmodet Forretningsførelse.

4. Berigelsen skyldes en Trediemands Handling. Naar Tredjemand overdrager B.'s Ting til A., bliver Forholdet i Almindelighed det, at Overdragelsen er ugyldig, saa at der slet ikke indtræder nogen Berigelse for A., men B. kan simpelthen vindicere sin Ting fra ham. I de Undtagelsestilfælde, hvor A. efter Reglerne om extinktive Godtroenhedserhvervelser bliver Ejer, har B. intet Krav imod ham; dansk Ret kjender intet

---

[12]) Jfr. Deuntzer Sk. R. S. 365, Aubert Sp. D. S. 35—36 (m. H. t. D. L. 5—14—46. 2°).

Tilfælde, hvor extinktiv Erhvervelse indrømmes, mod at Erhververen skal lægge Berigelsen fra sig.[18])

5. Berigelse ved Naturbegivenheder. Naar en Persons Ting ved Naturbegivenheder ere bragte i en saadan Forbindelse med en anden Persons Ting, at de ikke kunne vindiceres fra denne, gjælder det ovfr. under 2. a Bemærkede.

6. Af det under 1—5 Anførte fremgaar, at Berigelsen paa en Andens Bekostning ikke, selv om den kan synes nok saa ugrundet, er retsstiftende Kjendsgjerning i dansk Ret. I adskillige af de Tilfælde, hvor fremmed Ret anerkjender Berigelseskrav, er der i dansk Ret ingen Berigelse indtraadt, saa Spørgsmaalet opstaar ikke, men den saakaldte Tablidende kan fremdeles gjøre gjældende Retten over sin Ting eller dens Stof (ovfr. 1, 2. a, 4, 5). Hvor en Berigelse virkelig er indtraadt, og dette er sket ved den Berigedes Retsbrud, (ovfr. 2. a) giver dansk Ret undertiden et Erstatningskrav, selv om Retsbruddet er utilregneligt, undertiden intet Krav, men aldrig Krav paa Berigelsen. Heller ikke, hvor Berigelsen ikke skyldes noget Retsbrud fra den Berigedes Side (ovfr. 2. b og 3), bliver denne undergivet noget Krav,

---

18) Særligt kan det bemærkes, at dansk Ret ikke en Gang anerkjender noget Berigelseskrav i det Tilfælde, hvor det er mest uomtvistet, at den romerretlige *actio de in rem verso* kommer til Anvendelse, Windscheid § 483, Zimmermann: Die Lehre von der stellvertretenden negotiorum gestio S. 317 ff., Aagesen R. R. I. S. 252, D. Entw. Mot. II. S. 817—873. Tilfældet er dette, at en Tredjemand, med Tilkjendegivelse af, at det sker for A.'s Regning, uden Fuldmagt fra denne afslutter en Retshandel med B. og lader det herved Erhvervede tilflyde A. saaledes, at denne overfor Tredjemand bliver forpligtet til at give Vederlag herfor; det antages i saa Fald, at B. har et Berigelseskrav mod A. Naar T. f. Ex. af B. har laant Penge til Varetagelse af den fraværende A.'s Tarv og virkelig anvender Pengene til dennes Fordel, saaledes at han herved erhverver et Krav mod denne, skulde A. overfor B. hæfte for Laanets Tilbagebetaling med Berigelsen. I dansk Ret stiller Sagen sig saaledes, at det afhænger af det imellem B og T. Passerede, om B. erhverver noget Krav overfor A. Dersom Aftalerne mellem B. og T. gaa ud paa, at T. og kun T. skal være Laantager, erholder B. intet Krav mod A., fordi Laanet anvendes til dennes Fordel. Gaar Aftalen derimod ud paa, at B. paa Foranledning af T. betror denne Penge til Varetagelse af A.'s Anliggender, saaledes at A. skal være ansvarlig for Laanet, beror det paa de almindelige Regler om uanmodet Forretningsførelse, om B. erhverver noget Krav imod A, hvilket meget vel kan være Tilfældet, skjønt denne ikke er bleven beriget, se nærmere i Læren om uanmodet Forretningsførelse, Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 309 ff.

fordi han er bleven beriget. Og ligesom der saaledes ikke i dansk Ret gives Krav mod en Person blot paa Grund af, at han er bleven beriget paa en Andens Bekostning, har man i Almindelighed undgaaet at bestemme Indholdet af de paa andre Kjendsgjerninger hvilende Krav ved en Berigelsesmaalestok. At Kravene i Anledning af Retsbrud ikke engang i de Tilfælde, hvor dette ofte er Tilfældet i fremmed Ret, ere begrænsede til Berigelsen, fremgaar af det ovfr. under 2. a Bemærkede, se ogsaa § 36. V. i Slutn.. Kun i et enkelt Tilfælde, V. L. 7. Mai 1880 § 93, er et paa Løfte hvilende Krav blevet begrænset til at omfatte Berigelsen. Heller ikke de Krav, som hverken hvile paa Løfte eller paa Retsbrud (ovfr. 2. b og 3), bestemmes efter en Berigelsesmaalestok, om end deres Indhold jævnligt faktisk vilde falde sammen med Berigelsen (§ 34). At denne Maalestok saaledes er undgaaet i dansk Ret, maa sikkert billiges. For det Første hersker der alle Vegne megen Strid og Usikkerhed om, hvorledes Berigelsen skal beregnes,[14]) og hvilket Tidspunkts Berigelse det kommer an paa. Navnlig maa dernæst erindres de ovfr. under 2. a fremhævede Betænkeligheder. Og endelig vil Maalestokkens Anvendelse kunne forvolde særlige Bevisvanskeligheder: En Person kan ordentligvis bevise sit eget Tab, men meget vanskeligt Omfanget af en Andens Berigelse og dennes Forbindelse med hans Tab.[15]) Disse Indvendinger ramme derimod ikke de ovfr. under 2. a anmeldte Surrogater for Vindikationsretten, og det er vistnok ofte disse, som Forsvarerne af „Berigelsesgrundsætningen" i Virkeligheden have for Øje.

---

[14]) Der strides saaledes i det Uendelige, f. Ex. om den, der har afhændet en Andens Ting, ved Beregningen af Berigelsen kan fradrage, hvad han selv har givet for den, jfr. Windscheid § 422 Note 9 og 10. Naar man i Stedet for et Berigelseskrav giver et Surrogat for Vindikationsretten, som det ovfr. S. 195—196 omtalte, maa Spørgsmaalet selvfølgelig besvares benægtende.

[15]) Jul. Lassen i 4de Nordiske Juristmødes Forhandlinger S. 167, men herimod Aschehoug l. c. S. 169—170, Aubert l. c. S. 171, Deuntzer Femte Nordiske Juristmøde Bilag V. S. 13.

§ 34.

Ret til Godtgjørelse for Formueopofrelser.[1])

I. Naar man ifølge Anmodning fra en Anden afholder Formueopofrelser for denne, f. Ex. forbedrer hans Ting, opfylder hans Forpligtelser, vil der i Anmodningen ordentligvis ligge et Tilsagn om Godtgjørelse for Opofrelserne (§ 25. I, se nærmere i speciel Del i Læren om Mandat). Og naar en Person gjør Udlæg, som ere foraarsagede ved en Andens positive eller negative Retsbrud, vil den almindelige Erstatningsregel kunne medføre Ret til Godtgjørelse.[2]) Men hvorledes stiller, udenfor sidstnævnte Tilfælde, Sagen sig, naar en Person har afholdt Formueopofrelser til en Andens Fordel uden nogen Anmodning herom (§ 33. 3).

De romanistiske Retsforfatninger gaa her i Almindelighed den Vej at tillægge den, der har afholdt Opofrelserne, et Krav mod den, som ved Opofrelserne er bleven beriget, saavidt denne Berigelse rækker og endnu er i Behold.[3]) Denne Vej er den danske Lovgivning, som allerede bemærket ovfr. § 33. 3, ikke gaaet.

Ved første Øjekast kunde det vel synes, at den romanistiske Regel stemmer godt med Forholdets Natur, og at den er en simpel Konsekvens af Retsordenens konservative Princip, at ingen Formueforandring finder Sted uden tilstrækkelig Grund. Men for en nærmere Betragtning viser det sig at forholde sig anderledes. Den almindelige Indrømmelse af et Berigelseskrav vilde — selv bortset fra de i § 33 paapegede Misligheder ved Berigelseskrav overhovedet — i Forhold til den Berigede komme i Strid med den Sætning, at Enhver, som almindelig Regel, har

[1]) Goos II. S. 234—237. — [2]) D. i U. f. R. 1889. 256, 820. Naar en Skyldner ikke opfylder sine Pligter, og Fordringshaveren derfor selv besørger dem opfyldte, vil en forudgaaende Opfordring fra Fordringshaverens Side til at efterkomme disse ofte udkræves, for at Erstatningsbetingelserne kunne siges at foreligge, D. i J, T. IV. 1. 72, U. f. R. 1867. 817. Jfr. Note 27, § 42. II. 1.

[3]) Se herom navnlig angaaende tysk og fransk Ret D. Entw. §§ 936, 748, 758, 761, Mot. III. S. 411—413, II. S. 33, Windscheid § 430, jfr. dog smstds. Note 23, § 431. 4°. c og d. Med Hensyn til Besidderens Anvendelse af Bekostninger paa en Andens Ting *(impensæ)* var Grundsætningen dog ikke gjennemført i romersk Ret, Windscheid § 195, § 431 Note 18 i Slutn., § 421 Note 4, se derimod D. Entw. Mot. III. S. 412—413.

Ret til sit Formueomraades Uforandrethed, ikke blot kvantitativt men ogsaa kvalitativt, saalænge han ikke gjør sig skyldig i Ansvar paadragende Retsbrud eller foretager Retshandeler. Og særligt vilde Indrømmelsen komme i Strid med Principet om Personens Selvstyre paa eget Formueomraade. Naar A. har forbedret B.'s Ting, og B. ikke har Penge, hvormed han kan dække A.'s Berigelseskrav, vil han jo være nødt til at sælge af sine Ting, maaske selve den forbedrede Ting, for at dække dette Krav, og selv om han har Penge, vil det ofte stemme bedre med hans Interesser, at kunne anvende disse paa anden Maade. Og denne Indvending mod Anerkjendelsen af et Berigelseskrav vilde ikke afvæbnes derved, at man udelukker Kravet i de Tilfælde hvor Berigelsens Erholdelse mod Vederlag ikke vilde stemme med den Berigedes økonomiske Interesse,[4]) thi det blev dog, naar Regelen opstilledes saaledes, Domstolen, der maatte afgjøre, om visse økonomiske Foranstalrninger stemme med den Berigedes Tarv, men herom bør han selv være den eneste kompetente Dommer. Indrømmelse af et Berigelseskrav vilde, selv med den nævnte Begrænsning, i Virkeligheden sætte den Enkelte under Dommerværgemaal. Retsordenens konservative Princip, der saaledes i Forhold til den Berigede maa fastholde hans Formueomraades Uforandrethed ogsaa kvalitativt, vil følgelig som almindelig Regel kun kunne indrømme en Ret til Godtgjørelse for Formueopofrelser, der er forenelig med den Andens Formueomraades Uforandrethed, et Uskadelighedskrav ɔ: et Krav hvis Anerkjendelse og Gjennemførelse ikke stiller den, hvem Opofrelsen er kommet til Gode, paa anden Maade, end han var stillet før Berigelsen.[5])

---

[4]) Jfr. Windscheid § 195 Note 7, § 430 Note 23, § 421 Note 4, D. Entw. Mot. III. S. 413. — [5]) Det vil ses, at dette Uskadelighedskrav for Opofrelser paa fremmed Formueretsomraade forholder sig til det af de romanistiske Retsforfatninger i saadanne Tilfælde hjemlede Berigelseskrav (Note 3), som det i § 33. 2. a jfr. § 33. 6 overfor utilregnelige Retsbrud anbefalede Surrogat for Vindikationsretten til det i sidstnævnte Tilfælde af romersk Ret anerkjendte Berigelseskrav. Uskadelighedskravet og Surrogatet for Vindikationsretten ere, ligesom de romanistiske Berigelseskrav, Udtrykket for, at ingen Formueforandring bør finde Sted uden tilstrækkelig Grund, men deri forskjel-

At dette netop er den danske Lovgivnings Standpunkt,[6]) fremgaar af en Række Lovbud. De Lovbud, der omhandle Forbedring af Andres Ting, vise saaledes, at der — bortset fra Tilfælde, hvor et særligt Retsforhold imellem Forbedreren og Ejeren medfører andre Resultater[7]) — ikke i Almindelighed tilkommer Forbedreren noget Krav paa Godtgjørelse overfor Ejeren for den Forbedring, hvormed denne er bleven beriget,[8]) men at Forbedringen tværtimod paa Forlangende skal fjærnes af ham, D. L. 6—15—17 (oph. ved Str. L. 10. Febr. 1866 § 308), 5—10—49 jfr. 55, 6—15—11 „have tabt sit Arbejde," og modsætningsvis Fdn. 8. Juni 1787 § 5, L. om Fæstevæsenet 19. Febr. 1861 § 5. Fremdeles vise f. Ex. Fdn. 6. April 1842 § 6, L. om Hegn 6. Marts 1869 § 4 modsætningsvis, at man ikke i Almindelighed ved at indfri Andres Forpligtelser kan erholde et Krav paa Godtgjørelse i Penge for Befrielsen. Medens disse Lovbud, jfr. ogsaa D. L. 5—1—13, saaledes oplyse om, at intet Berigelseskrav er anerkjendt,[9]) vise paa den anden Side nogle af disse og andre Lovbud, at et Uskadelighedskrav er anerkjendt. Er det ikke muligt at tage Berigelsen fra den Berigede, uden at hans Formue derved forandres, anerkjendes intet Krav.

---

lige fra dette, at de udelukke Dommerværgemaal for den Enkelte, idet det fastholdes, at han selv er eneste kompetente Dommer om, hvorvidt et økonomisk Foretagende stemmer med hans Interesse.

[6]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade §§ 32—34, herimod Aubert S. 169, der synes at overse; at Uskadelighedskravet forholder sig til det romanistiske Berigelseskrav som det mindre til det større, og altsaa i hvert Fald maa anerkjendes, naar det sidstnævnte Krav anerkjendes.

[7]) Jfr. D. L. 5—3—22, 5—6—4, 3—13—3, Fdn. 14. Jan. 1829 § 6, 17. April 1833 § 6, 10. Aug. 1813 § 12, Fdn. 8. Juni 1787 § 5, L. om Fæstevæsenet 19. Febr. 1861 § 5, D. i U. f. R. 1876. 621.

[8]) Matzen S. 172—174, H. R. T. 1883. 81 (U. f. R. 1883. 783), U. f. R. 1885. 525, 1878. 480, 1875. 1033, 1867. 817, J. T. IV. 1°. 72, J. U. 1856. 310, jfr. dog en urigtig Dom i S. og H. R. T. 1875. 248. Afgjørelsen i U. f. R. 1873. 581 forklares derved, at Forbedreren var Parthaver i Skibet. Se om Undtagelser fra Sætningen ndfr. III.

[9]) H. R. T. 1876. 11 (U. f. R. 1876. 646), Schl. H. R. T. I. 553, J. U. 1875. 206, 1853. 580, VI. 517 og flere DD. ang. D. L. 5—1—13, f. Ex. J. U. 1862. 747, U. f. R. 1888. 250 samt DD. i Note 8. D. i H. R. T. 1890. 36 (U. f. R. 1890. 536) forklares fra det ved Note 28 og § 35 Note 39 angivne Synspunkt. Om D. i H. R. T. 1874. 261 (U. f. R. 1874. 1061), U. f. R. 1887.

II. 1. Den, der har forbedret Andres Ting, er, forsaavidt han ikke var pligtig til paa egen Bekostning at træffe Foranstaltningen, berettiget til ved Udøvelse af Borttagelsesret *(jus tollendi)* at redde saameget ud af Situationen, som er foreneligt med fuldstændig Skadesløshed for Ejeren,[10]) D. L. 6—15—17, 5—10—49, jfr. 55, og efterat den forbedrede Ting er kommen paa Ejerens Haand, kan Forbedreren vindicere den forbedrende Andel af Tingen, forsaavidt den uden Skade eller Ulejlighed for Ejeren kan borttages,[11]) hvorhos Ejeren efter Omstændighederne (§ 25 ved Note 11, § 29. III) bliver ansvarlig for Tilegnelsen og Forbruget af denne Andel.[12]) Paa samme Tankegang hviler Regelen i D. L. 6—5—11 i Slutn. Der hjemles her den, som har saaet paa fremmed Grund, men ikke kan komme til at høste, fordi Ejeren i rette Tid har benyttet sin Vindikationsret, Godtgjørelse for Frøgjælden, hvorimod han har tabt sit Arbejde. Modsætningen imellem Arbejdet og Frøgjælden er netop den, at det ikke kan være en Landmand ligegyldigt, om hans Arbejde besørges af Andre mod Vederlag eller af ham selv, medens Frøgjælden er en Bekostning, der er nødvendig for Enhver, som benytter Jord paa den Maade, der i D. L. 6—15—11 forudsættes, og dernæst en saadan, med Hensyn til hvilken det — saaledes i alt Fald, som Agerdyrkningsforholdene stod paa Lovens Tid — maa være Ejeren ligegyldigt, om den afholdes af ham selv eller af Andre, imod at han yder Vederlag derfor i Penge eller *in natura*, saaledes at Valget mellem disse Ydelsesmaader tilkommer ham. Men forøvrigt er D. L. 6—15—11 det eneste Lovbud, der tillægger Forbedreren som saadan mere end Borttagelsesretten; alle de Lovbud i dansk Ret, der give videregaaende Krav

989, 1886. 652, 1888. 558 se § 23 Note 23. Berigelseskravet synes dog anerkjendt af Ørsted Hdbg. V. S. 402, VI. S. 24, Larsen S. 338, Gram Sp. D. S. 797—798. Ogsaa engelsk-amerikansk Ret nægter Berigelseskravet, § 33 Note 2.

[10]) Schl. H. R. D. I. 181, Matzen S. 172, Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 248—251.

[11]) D. i U. f. R. 1874. 57, jfr. 1878. 480. Ligeledes vil Forbedrerens Ret til Borttagelse bortfalde, naar hans Forhold har givet Ejeren nogen Grund til at antage, at den ikke vil blive benyttet, U. f. R. 1884. 247.

[12]) D. i U. f. R. 1878. 1244, jfr. 1885. 525.

i Anledning af Forbedringer, forudsætte særlige retsstiftende Kjendsgjerninger. Borttagelsesretten, og hvad dermed staar i Forbindelse, er ikke udelukket, fordi Forbedrerens Forhold var et tilregneligt Retsbrud, jfr. D. L. 6—15—11.[13])

2. Dernæst maa det vistnok efter dansk Ret antages, at den, der indfrier en Andens Forpligtelser, saaledes at denne derved bliver frigjort, erholder et til det indfriede svarende Krav mod den Befriede.[14]) Positiv Hiemmel for Sætningen haves for den indfriende Kautionists Vedkommende i D. L. 5—14—54 smh. m. 1—22—3.[15]) Og nu er det vel blevet bestridt, at der fra Kautionisten, som indfrier, fordi Indfrielsen er hans Pligt, kan sluttes til Andre, som indfri uden at være pligtige hertil. „Den Betaling — hedder det[16]) — der erlægges af en Ikke-Forpligtet, vil nærmest have Karakteren af en Handling *in favorem debitoris*, og der maa derfor, for at der skal kunne stiftes en Fordringsret mod Debitor, „foreligge saadanne Omstændigheder, som tilstrækkeligt angive, at der ikke er tilsigtet en fuldstændig Frigjørelse for Debitor, men er taget, om saa maa siges, et Forbehold med Hensyn til Mellemværendet med denne." Hvor derimod Motivet ligger i Vedkommendes egen Forpligtelse — hedder det dernæst — „er Sagen klar," nemlig i den Retning, at Debitors endelige Frigjørelse ikke antages at være tilsigtet. Hertil bemærkes først, at dersom Lovgivningen skulde opfatte Indfrielse fra en Ikke-Forpligtets Side som en Gave til Skyldneren, medmindre der er taget et Forbehold, maatte den vedkjende sig samme Opfattelse

---

[13]) Matzen S. 181. Kun det paa Grænsen af det muligvis Skadelige liggende Krav paa Frøgjælden ifølge D. L. 6—15—11 er frakjendt den, der har handlet doløst.

[14]) Medens denne Sætning indenfor de nedenfor angivne Grænser er en Konsekvens af den romanistiske Berigelsesgrundsætning (Note 3), anerkjendes den ikke i engelsk-amerikansk Ret, Wharton § 809. 756 ff., men Indfrieren erhverver kun et Krav, naar han havde Pligt eller naturlig Opfordring til at indfri.

[15]) De andre Lovbud, der paaberaabes for Sætningen, at Kautionisten ved Indfrielsen erhverver det indfriede Krav, f. Ex. K. R. O. 18. Marts 1720 I § 11, II § 20, V. L. 7. Maj 1880 § 52, kunne opfattes som Undtagelsesbestemmelser, og ere følgelig ikke bevisende.

[16]) Aagesen Om Singulærsukcession S. 121—122.

med Hensyn til Paatagelse og derpaa følgende Indfrielse af Kaution uden Anmodning fra Skyldnerens Side, men at den ikke vedkjender sig denne Opfattelse, fremgaar deraf, at Kautionisten ogsaa i dette Tilfælde ifølge D. L. 5—14—54 indtræder i Hovedkravet mod Skyldneren. Det vilde da ogsaa være en meget unaturlig Opfattelse i Almindelighed at betragte frivillig Indfrielse af Andres Gjæld som tilsigtende en Gave til disse, fordi intet Forbehold er taget. Adskillige Lovbud, f. Ex. Fdn. 8. April 1768, D. L. 5—7—14, V. L. 7. Maj 1880 § 63, jfr. Fdn. 28. Decbr. 1792 § 2, hjemle ogsaa den, der frivilligt indfrier en Andens Forpligtelser et til det indfriede svarende Krav mod denne, jfr. om pligtmæssig Indfrielse, Fdn. (f. Kjøbstæderne) 29. Febr. 1792 § 17, L. 10. Maj 1854 § 34 jfr. § 33, L. 9. April 1891 Nr. 67 §§ 14, 15, 43 ff., Fdn. 3. Decbr. 1819 § 15. Men selv om man ikke vil fastholde Analogien fra Kaution, og selv om man vil hævde, at de nævnte Lovbud kunne opfattes som Undtagelsesbestemmelser, maa Sætningen dog antages, fordi den er en simpel Konsekvens af Retsordenens konservative Grundsætning, at Formueretsomraaderne ikke forandres uden særlig Grund og ikke forandres mere, end de særlige Grunde medføre, og det en Konsekvens, der ikke kommer i Strid med Nogens naturlige Ret, medens Nægtelsen af Uskadelighedskravet vil kunne tilføre den befriede Skyldner en aldeles ugrundet Berigelse paa Indfrierens Bekostning. Naar det desuagtet af Mange fastholdes, at man ikke ved Indfrielsen af Andres Forpligtelser erholder nogen Ret mod den Befriede, medmindre man lader sig det indfriede Krav tiltransportere af den oprindelige Fordringshaver, beror dette vistnok paa en Forveksling af Ret og Legitimation. Naar Indfrieren rejser det indfriede Krav mod Skyldneren, vil han i Mangel af Transport ofte være vanskeligt stillet med Hensyn til Beviserne[17]) navnlig for, at hans Modpart virkelig skyldte den paagjældende Ydelse, og for at han selv har frigjort Skyldneren overfor Fordringshaveren. Det vil derfor være forsigtigst af ham ved Indfrielsen at tage Transport paa Fordringen fra Fordringshaveren, men nødvendigt for hans Retserhvervelse er det ikke. Og den oprindelige

---

[17]) Jfr. D. i U. f. R. 1885. 880, J. U. 1859. 702.

Fordringshavers Meddelelse af „Transport“ efter Indfrielsen er ikke en Overdragelse af Fordringen, men kun en Meddelelse af Legitimation, som han altsaa kan foretage, efter at han er kommen under Konkurs. Om man vil kalde det ved Indfrielsen erhvervede Krav mod den Befriede et nyt Krav, eller om man vil sige, at det oprindelige Krav ved Indfrielsen overføres til Indfrieren *(cessio legis)*, er ligegyldigt, men den sidste Udtryksmaade er vistnok mest oplysende for Sammenhængen. Hvad særligt det Spørgsmaal angaar, om ogsaa de ejendommelige Fortrinsrettigheder og Akcessorier, hvormed den oprindelige Fordring var udrustet, ved Indfrielsen gaa over til Indfrieren,[18]) da ligger det vel efter Begrundelsen nærmest at antage dette, jfr. ogsaa D. L. 5—7—14, 5—14—54 smh. m. 1—22—3, K. R. O. 18. Marts 1720 I § 11, II § 20, m. fl. af de ovennævnte Lovbud. Men den almindelige Mening gaar dog i modsat Retning og hævder, at Fortrinsrettigheder og Akcessorier i Almindelighed ikke overføres paa Indfrieren,[19]) medmindre han særligt ved Indfrielsen lægger for Dagen, at han ønsker at erholde dem, f. Ex. ved at tage Transport. Dette Resultats Rigtighed kan maaske støttes derved, at det ofte faktisk er dens Mening, som indfrier en Andens Forpligtelse uden just derved endeligt at ville frigjøre ham, dog at ville frigjøre ham for de af Fordringens Fortrinsrettigheder og Akcessorier flydende Ulemper. Men sker Indfrielsen pligtmæssigt eller til Værn om Indfrierens Rettigheder, maa Fortrinsrettighederne ifølge D. L. 5—14—54, 5—7—14 m. fl. af de nævnte Lovbud antages overførte til Indfrieren.[20]).

---

[18]) Jfr. herom Stobbe § 177. 10 a og b, Schw. Art. 120, code civil art. 1249—1252, D. Entw. Mot. II S. 120, hvoraf ses, at saadan Indtrædelse kun undtagelsesvis finder Sted i fremmed Ret, naar Indfrielsen ikke er pligtmæssig.

[19]) Hagerup Den norske Panteret S. 439, D. i U. f. R. 1879. 1090, J. U. 1864. 14, men dog J. U. 1865. 248, J. T. XX. 284. K. L. 25. Marts 1872 § 33. 2 oplyser hverken direkte eller modsætningsvis noget om Spørgsmaalet; denne Regel giver Fortrinsret som for Skatter, uanset at Jorddrotten og ikke Brugeren er den Skattepligtige, jfr. Deuntzer Sk. R. S. 284.

[20]) D. i J. U. 1850. 633, jfr. U, f. R. 1890. 715, og med Hensyn til Kautionistens Indfrielse J. U. I. 343, 1861. 49, Kskr. 5. Oktb. 1830, jfr. H. R. T. 1872. 30 (U. f. R. 1872. 426). Derimod nægtes endog Kautionistens Indtrædelse i Fortrinsrettighed af Schl. H. R. D. II. 100, N. j. T. I. 169, U. f. R. 1884.

Idet det saaledes antages, at Indfrielsen af en Andens Forpligtelse i Almindelighed overfører det indfriede Krav til Indfrieren,[21]) maa dog samtidigt fremhæves de af Sætningens Begrundelse følgende nærmere Grænser for den. Indtrædelsen i det indfriede Krav finder saaledes kun Sted under Forudsætning af, at dette hører til dem, som kunne borttransporteres af Fordringshaveren, og Skyldneren beholder overfor Indfrieren de samme Indsigelser og kan overfor ham fremsætte de samme Modkrav, som tilkom ham overfor den oprindelige Fordringshaver. Delvis Indfrielse kan kun give en delvis Ret, jfr. Konv. 2. April 1850 § 208, og kan ikke overføre Panteret for den indfriede Del til Indfrieren jævnsides med den oprindelige Fordringshaver, der maa kunne fastholde hele Panteretten, indtil han er fuldstændig fyldestgjort. Naar man indfrier en Andens Forpligtelse ved at erlægge noget Andet end det, Forpligtelsen gaar ud paa, kan Skyldneren vælge imellem, om han vil erlægge det, han skyldte, eller det, som Indfrieren har udlagt. Og dersom Skyldneren har haft Anledning til at indrette og har indrettet sin økonomiske Virksomhed under Paaregning af, at Indfrielsen endeligt er foregaaet for ham uden Vederlag, er Kravet forsaavidt bortfaldet; det vil derfor være forsigtigst, at Indfrieren straks underretter Skyldneren om, at han har indfriet, men selv fastholder det indfriede Krav. Ogsaa i andre Henseender vil saadan Underretning være af Betydning, idet

---

656, 1879. 867, 1867. 1051, jfr. 1882. 309, J. U. 1855. 793, Kskr. 6. Juni 1831 (Aagesen Singulærsukcession S. 123 Noten); Schl. H. R. D. III. 152.

[21]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 267—275, Aubert Den nordiske Vexelret S. 303, tildels Hallager-Aubert II. S. 590—591, I. 123, Aagesen Om Singulærsukcession S. 120—122, Evaldsen S. 427—429, jfr. 199—200, men derimod Gram Sp. D. S. 759. I Praxis er Erhvervelsen af et Krav ved Indfrielsen anerkjendt, naar Indfrielsen er pligtmæssig, U. f. R. 1890. 715, 1889. 266, 1888. 198, 1882. 570, 1877. 646, J. U. 1871. 385, 1850. 633, men dog J. U. 1861. 186, eller af Indfrieren foretagen til Værn om hans Rettigheder, U. f. R. 1888. 962, 1884. 553, 1879. 580, 1872. 415, J. U. 1855. 815, og iøvrigt, naar Indfrieren havde særlig Anledning til at indfri, J. U. 1865. 248. Denne sidste Afgrænsning er imidlertid ganske flydende, og Regreskravet findes ogsaa anerkjendt udenfor saadanne Tilfælde, H. R. T. 1874. 613 (U. f. R. 1875. 449), U. f. R. 1880. 1169, J. T. XX. 284, jfr. H. R. T. 1881. 448 (U. f. R. 1882. 88). Derimod forudsætte flere af de førstnævnte Domme, at Regres som almindelig Regel ikke kan anerkjendes, og DD. i U. f. R. 1885. 880,

Skyldneren ved i god Tro at betale til eller forhandle med den oprindelige Fordringshaver, befries overfor Indfrieren[22]) (§ 51. I), ligesom Skyldneren, der ikke modtager nogen saadan Underretning, undertiden, f. Ex. naar en Mand hører, at en Slægtning har betalt hans Gjæld, vil have saadan Føje til at antage, at hans endelige Frigjørelse var tilsigtet, at han maa være bleven frigjort blot ved at erholde denne Kundskab.[23]) Ligegyldigt er Motivet til Indfrielsen; Kravet maa ogsaa tilkomme den, der betaler, fordi han antager sig selv for at være den Forpligtede, eller paa Grund af anden Fejltagelse.[24])

3. Andre Exempler paa Uskadelighedskravet end de nævnte — Borttagelsesretten og Indtrædelsen i Fordringsrettigheder ved deres Indfrielse — omtaler Lovgivningen vistnok ikke, men denne Tavshed kan selvfølgelig ikke udelukke Grundsætningens Anvendelse udenfor de tvende Tilfælde. Saaledes maa den, der ved Pengeopofrelser har indvundet et en Anden tilkommende Formuegode, hvis Indvinding ogsaa vilde have kostet denne Pengeudlæg, naar den Berettigede vil tilegne sig det Indvundne, kunne kræve det Beløb, som denne selv havde maattet udlægge til Indvindingen, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 96, Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 42.[25])

III. Ligesom det under II omhandlede Uskadelighedskrav efter Omstændighederne kan være udelukket ved det særlige Retsforhold imellem de Paagjældende, idet den ene er pligtig til uden Godtgjørelse eller paa visse fastsatte Vilkaar at handle for den Anden,[26]) kunne, som S. 199 bemærket, omvendt de almindelige Regler

---

1882. 937, 1875. 810, 1870. 333, J. U. 1853. 715 nægte Regreskravet. Men i flere af de af disse sidstnævnte Domme afgjorte Tilfælde forelaa muligvis særlige Omstændigheder, som ifølge det i Texten Bemærkede maatte udelukke Regres.

[22]) D. i J. U. 1855. 815. — [23]) Jfr. D. i U. f. 1875. 810, 1870. 333. — [24]) H. R. T. 1874. 613 (U. f. R. 1875. 449), U. f. R. 1880. 1169, J. T. XX. 284.

[25]) Paa Grund af Fællesskabet mellem Kreditorerne gaar denne Bestemmelse noget videre og tillægger Appellanterne en Godtgjørelse for deres Bekostninger, selv om Boet kunde have besørget Appellen billigere, se nedenfor III. 1.

[26]) Den, der ifølge et af Skyldneren givet Hverv betaler dennes Gjæld, indtræder ikke i den indfriede Fordring, som han netop maa antages at ville skaffe definitivt ud af Verden, Schl. H. R. D. III. 277, medmindre han lader sig denne tiltransportere og ikke har fraskrevet sig Ret overfor Skyldneren til at tage Transport. Men ifølge Mandatet kan han kræve Godtgjørelse for sit Udlæg.

om Retshandeler og Retsbrud udvide Retten til Godtgjørelse for Formueopofrelser. Saaledes vil Fordringshaveren, naar Skyldneren vægrer sig ved at foretage den Handling, han er pligtig til at foretage, efter Omstændighederne kunne foretage denne paa Skyldnerens Regning og kræve fuld Erstatning hos denne, jfr. Fdn. 6. April 1842 § 6,[27]) L. om Hegn 6. Marts 1869 § 4, L. om Vands Afledning 28. Maj 1880 § 29, jfr. om Politiets Beføjelse til mod Regres at foranstalte Udførelsen af Pligter efter Politivedtægterne, Politivedtægt 22. Juni 1883 §§ 95 og 96, L. 4. Febr. 1871 § 6,[28]) og det Samme gjælder, naar en Person afholder Opofrelser til Tredjemand for en Anden, som overfor ham var pligtig at afholde dem.[29]) Som særlige Omstændigheder, der kunne udvide Kravet paa Godtgjørelse for Formueopofrelser nævnes Følgende:

1. I Samejeforhold og andre Fællesskabsforhold maa hver enkelt Deltager kunne afholde nødvendige Udgifter mod Regres til de Andre,[30]) se nærmere Læren om Sameje og i speciel Del navnlig Læren om Interessentskab, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 96, Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 42.

2. Naar en Person selv er forhindret fra at varetage sit Tarv, kunne Andre afholde de til hans Rettigheds Bevarelse fornødne Bekostninger mod Regres til ham, forudsat at der ikke kunde gives ham selv Lejlighed til at handle, se speciel Del i Læren om uanmodet Forretningsførelse.[31])

3. Den, der i begrundet god Tro forbedrer Andres Ting, erholder overfor Ejeren et Krav paa Forbedringens Værdi, forsaavidt denne kommer Ejeren til Gode, se nærmere i Tingsretten, navnlig i Læren om Tilvækst.[32]) I forskjellige specielle Retsforhold anerkjende positive Lovforskrifter undtagelsesvis Ret til Godtgjørelse for Forbedringer af Andres Ting, jfr. ovfr. Note 7 og i speciel Del.

---

[27]) Denne Bestemmelse udelukker ikke Fordringshaveren fra, inden Dom falder, at handle for Skyldnerens Regning, naar han ellers vilde lide Skade, jfr. Note 2, § 43 ved Note 6 og 32.

[28]) Jfr. H. R. T. 1890. 36 (U. f. R. 1890. 536). — [29]) D. i. U. f. R. 1888. 962. — [30]) D. i U. f. R. 1873. 581, Matzen S. 143. — [31]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 37 og S. 309—313.

[32]) Matzen S. 174—178, Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 253—267.

§ 35.

Ret til Godtgjørelse for Tab, forvoldte ved Andres Handlinger, uden Retsbrud fra den Forpligtedes Side.

Som almindelig Regel kan den Skadelidende ikke fordre Erstatning for Skade, der tilføjes ham ved Andres Handlinger, som ikke ere Retsbrud. Men Undtagelser fra denne Regel ere dog anerkjendte:

I. Ansvar for Andres Retsbrud. At man er ansvarlig for en Andens Retsbrud, naar man retsstridigt, forsætligt eller uagtsomt, har medvirket til dette — positivt eller ved at forsømme pligtmæssigt Tilsyn — følger af den almindelige Erstatningsregel[1]) (§ 30). Men Lovgiveren har i visse Tilfælde foreskrevet Ansvar for en Person for en Andens Retsbrud, uanset at hin ikke har nogen Skyld i dette. Hovedregelen herom findes i D. L. 3—19—2,[2]) hvor det fastsættes, at den Husbond, der giver sin Tjener eller Anden Fuldmagt til paa sine Vegne at forrette noget, er ansvarlig for, hvad derudi forses af Fuldmægtigen, og bør af ham igjen søge Opretning.[3]) Rækkevidden af denne Bestemmelse er

---

[1]) Morgenstierne antager S. 57, jfr. ogsaa Aubert S. 149, at det følger af den almindelige Erstatningsregel, at den, der har givet en Anden et Hverv at udføre, hæfter for dennes Retsbrud overfor Tredjemand, forsaavidt Fuldmægtigens Handling ikke tillige er et Retsbrud overfor Hvervgiveren. Uholdbarheden heraf er paavist af N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 818—819 og Bentzon i T. f. Rvdsk. II. S. 478—480, jfr. Note 17.

[2]) Se om denne Bestemmelse Ørsted N. j. A. XXII. S. 115 ff., Hdbg. V. S. 31 ff., J. T. XII. 2. S. 235—241, Larsen S. 218—219 og 371—372, Gram Sp. D. S. 523—527 og 911—913, Hallager-Aubert § 186, Deuntzer Om Fuldmagt S. 63 og 66—72, Evaldsen Sp. D. S. 90, Matzen S. 191, Hindenburg S. 36—40, Morgenstierne, navnlig S. 43—92 og U. f. R. 1887. S. 753—763, 929—933, N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 49—61, 305—309, 817—821 og T. f. Rvdsk. I. 331, Aubert S. 148—158, Bentzon Om Begrebet vis major S. 339—348 og T. f. Rvdsk. II. S. 480—481. Jfr. Forhandlinger paa 6te nordiske Juristmøde om Arbejdsgiverens Pligt til at erstatte Arbejderen Legemsskade, som han lider under Arbejdet.

[3]) Regler, svarende til D. L. 3—19—2 (N. L. 3—21—2) findes i engelsk-amerikansk Ret, Pollock Torts S. 69 ff., Wharton Negligence § 156 og i fransk Ret code civil art. 1384, Mourlon II. S. 926—929, Sourdat II. Nr. 750 ff., men ikke i romersk-tysk Ret Windscheid § 455 Note 27a, Stobbe

meget omtvistet. Bidrag til Fortolkningen kunne næppe med Sikkerhed hentes fra de reale Hensyn, der have affødt Bestemmelsen, thi disse kunne ikke med Sikkerhed paavises. Muligvis er Tanken, jfr. K. R. O 18. Marts 1720. I § 5, den, at man tilsigter at skjærpe Fuldmagtsgiverens Omhu ved Valget af sin Fuldmægtig, og at man har ment ikke tilstrækkeligt at kunne naa dette Maal uden at gjøre ham ubetinget ansvarlig for Fuldmægtigens Forseelser,[4]) saa at man har opstillet en uafbeviselig Formodning for Uagtsomhed ved Valget af eller Instruktion af Fuldmægtigen. Men at dette er Tanken, er ikke sikkert. En Regel som D. L. 3—19—2 kunde ogsaa tænkes forsvaret paa følgende Maade: Naar en Person selv handler, vil det ikke sjældent ske, at han i Bestræbelsen for at naa sit Maal forivrer sig eller handler uforsigtigt, saa at han ifalder Ansvar efter den almindelige Erstatningsregel. Men at han handler ved en Fuldmægtig, der paa den ene Side ofte kun herved sættes i Stand til at forvolde den paagjældende Skade, og paa den anden Side ofte ikke vil have noget at erstatte Skaden med, bør ikke forandre Sagen og stille ham udenfor Forivrelsens og Uagtsomhedens Risiko *(cujus commodum, ejus periculum)*. Maaske kunne ogsaa andre reale Grunde retfærdiggjøre en Regel som D. L. 3—19—2. Under denne Usikkerhed har man kun Artiklens Ord at holde sig til. At den af disse fremgaaende Fortolkning undertiden maatte føre til urimelige Resultater, kan ikke være et Bevis for Fortolkningens Urigtighed; Erfaringen fra andre Lande, hvor en tilsvarende Regel gjælder, viser, at de Goder, som en saadan Regel i Almindelighed antages at give, ikke kunne opnaas, uden at Regelen formuleres saa vidt, at den ogsaa undertiden kan medføre ubillige Resultater.

Artiklen angaar efter sine almindelige Udtryk Hverv af en hvilkensomhelst Beskaffenhed, ikke blot den egentlige Fuldmagt, Bemyndigelsen til at afslutte Retshandeler, men

§ 201, D. Entw. §§ 711, 712 og Mot. II. S. 736, I. S. 228 eller i Oest. G. B. §§ 1314, 1315, 1299, jfr. Pfaff og Strohal hos Pfaff S. 67 ff. og 153—159, eller svensk Ret, Schrevelius II. S. 400. Schw. Art. 62 lader Hvervgiveren hæfte for Tjenerens Handlinger, medmindre han kan bevise, at han har udvist pligtmæssig Omsorg for at undgaa Skaden.

[4]) Saaledes Bentzon vis major S. 340 ff.

ogsaa blot faktiske Hverv, ikke blot Bemyndigelsen til en bestemt Forretnings Foretagelse, men ogsaa den i Antagelsen til en vis almindelig Virksomhed, f. Ex. som Tyende, liggende Bemyndigelse. Enhver indskrænkende Fortolkning, hvorefter Artiklen kun skulde angaa Hverv af en vis Beskaffenhed, f. Ex. farlige Hverv,[5] er vilkaarlig. Navnlig er der Intet, der tyder paa, at Regelen kun skulde være anvendelig, naar en Fuldmægtig benyttes i et Fuldmagtsgiveren paahvilende Forpligtelsesforhold; det Modsatte fremgaar endog af Bestemmelsens Tilblivelse.[6] Derimod angaar Artiklen vistnok ikke alle Bemyndigelsesforhold, men kun dem, i hvilke Kontrollen med eller Instruktionen af den Bemyndigede tilkommer Bemyndigeren,[7] og den vil saaledes f. Ex. ikke kunne medføre Ansvar for den, der har betroet et Arbejdes Udførelse til en Anden, som ganske selvstændigt skal lede dette, jfr. Ordene „Husbond“ og Overskriften over D. L. 3—19.

Det, som Husbonden hæfter for, er Tjenerens Forseelser (forsætlige eller uagtsomme Retsbrud) overfor Tredjemand, jfr. Forbindelsen med D. L. 3—19—1; er Tjenerens Handling ikke en Forseelse mod Tredjemand, kan D. L. 3—19—2 ikke paaberaabes som Hjemmel for Husbondens Ansvar. Artiklen giver ingen almindelig Afgjørelse af Spørgsmaalet, om Skyldneren er ansvarlig for Ikke-Opfyldelse af en Forpligtelse, naar Ikke-Opfyldelsen skyldes hans Fuldmægtigs Handling. Denne Handling vil ofte ikke være noget Retsbrud fra Fuldmægtigens Side mod Tredjemand, og i saa Fald angaar Artiklen slet ikke Tilfældet. At Skyldneren, hvis Pligt gaar ud paa at overdrage Penge eller andre Ting til Fordringshaveren paa dennes Bopæl, kan være ansvarlig, naar hans afsendte Bud ikke behørigt over-

[5]) Saaledes N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 57—59, hvis Anskuelse dog nærmest er et Forslag til Ændring af D. L. 3—19—2, og (noget afvigende) Bentzon Vis major S. 343, jfr. Note 13.

[6]) Aubert S. 152. Paa den anden Side vilde det være uberettiget at antage, at Artiklen netop ikke angaar dette Tilfælde; den maa utvivlsomt kunne være anvendelig, f. Ex. naar Tyendet, under den ham betroede Tilbagelevering af en af Husbonden lejet Ting, beskadiger denne. Se om den rigtige Tanke i denne Anskuelse ndfr. i Texten.

[7]) Jfr. Morgenstierne S. 84, Aubert S. 155—156, Bentzon Vis major S. 341, se ogsaa Wharton Negligence § 176, Pollock Torts S. 71 ff.

bringer Ydelsen, hvad enten nu dette skyldes Budets Brøde eller ikke, er Sætninger, som hverken stadfæstes eller underkjendes af D. L. 3—19—2. Derimod angaar Artiklen vel f. Ex. det Tilfælde, at Budet beskadiger den af Skyldneren lejede Ting, som det skal tilbagelevere til Ejeren, nemlig forsaavidt som der for dette Tilfælde fastsættes, at Skyldneren er ansvarlig naar Budet har forset sig i Hvervets Udførelse; men at udlede af D. L. 3—19—2, at Skyldneren i slige Tilfælde kun skulde være ansvarlig for Ikke-Opfyldelsen i de af Artiklen angivne Tilfælde, altsaa naar Ikke-Opfyldelsen skyldes Brøde i Hvervets Udførelse, men f. Ex. ikke, naar Budet handler imod Hvervet og i egne Interesser forbruger den lejede Ting, vilde være ganske urigtigt. Spørgsmaalet om Ansvaret for den, der benytter Medhjælpere i et Kontraktsforhold ved Opfyldelsen, bør derfor overhovedet holdes udenfor den foreliggende Undersøgelse. Der vil her være Ansvar i mange Tilfælde, hvor det ikke vilde følge af D. L. 3—19—1, og i de Tilfælde, hvor Artiklen hjemler Ansvar, vil denne Hjemmel være overflødig, idet andre Retsgrundsætninger give det tilstrækkelig Hjemmel (§ 44. IV). Den krænkede Tredjemand behøver ikke at være den samme Person, som den, Hvervet skal udføres overfor.[8]) Hovedtvivlen ved Fortolkningen af D. L. 3—19—2 angaar Spørgsmaalet om, hvilke Forseelser overfor Trediemand fra Fuldmægtigens Side Husbonden staar til Ansvar for.[9]) Paa den ene Side kan Artiklen ikke indskrænkes til kun at angaa de Tilfælde, hvor Husbonden har givet Ordre til selve Forseelsens Begaaelse, eller hvor han iøvrigt er medskyldig i Tjenerens Forseelse, f. Ex. fordi han har vist Uagtsomhed ved Antagelsen eller Instruktionen af denne *(culpa in eligendo et instruendo)*. Artiklen vilde under denne Forudsætning være overflødig, og dens Slutningsbestemmelse, at Husbonden, naar han har erstattet Tredjemand Skaden, har Regres mod Tjeneren,

---

[8]) Herimod D. i U. f. R. 1870. 1029, 1872. 1010. — [9]) Jfr. en Oversigt over forskjellige Anskuelser hos N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 49—56 og 308—309, hvis Kritik dog mere rammer selve Bestemmelsen i D. L. 3—19—2 end de af ham bekæmpede Anskuelser, jfr. hvad der i Texten er bemærket om, at en Fortolkning af Artiklen ikke kan angribes blot derved, at den undertiden medfører ubillige Resultater, og Bentzon Vis major S. 342—343.

viser, at den netop ikke har saadanne Tilfælde for Øje. Paa den anden Side hæfter Husbonden ikke for alle Forseelser mod Tredjemand, som Tjeneren maatte begaa, medens han er Tjener, men kun for, hvad „derudi“ forsees, jfr. ogsaa D. L. 3—19—1, som viser, at det kun er undtagelsesvis, at Husbonden hæfter for sin Tjeners Forseelser. Tvivlen drejer sig om, hvad det er for en Begrænsning, der ligger i Ordet „derudi“. Den heri liggende Tanke kan vistnok omskrives saaledes, at Artiklen kun rammer Forseelser i Hvervets Udførelse, jfr. f. Ex. D. L. 6—14—12, men ingenlunde alle Forseelser, som Hvervet giver Fuldmægtigen Lejlighed eller Motiv til at begaa. Nærmere bestemt synes dette at maatte forstaas saaledes, at Husbonden i alt Fald kun hæfter for Skade, bevirket ved saadanne Handlinger fra Tjenerens Side, som tilsigte Opnaaelse af Husbondens ved Hvervet tilkjendegivne Formaal,[10]) men ikke for Handlinger af Fuldmægtigen, foretagne til Opnaaelse af dennes egne Formaal eller overhovedet andre Formaal;[11]) disse ere ikke foretagne „derudi“. Af denne Begrænsning vil det følge, at Husbonden hyppigere vil være ansvarlig for Tjenerens uagtsomme Retsbrud end for hans forsætlige, men den udelukker dog ikke Ansvar ogsaa for Tjenerens forsætlige Retsbrud,[12]) nemlig ikke, naar disse foretages til Opnaaelse af Husbondens ved Hvervet tilkjendegivne Øjemed. Husbonden er herefter ikke ansvarlig, f. Ex. for den Skade, som hans Kusk anretter ved Paakjørsel, naar han er ude at kjøre i eget Ærinde. Med ved denne Begrænsning kan man ikke blive staaende. En naturlig Forbindelse mellem Hvervet og Forseelsen, der kan retfærdiggjøre den Betegnelse for denne, at den er foretagen „derudi“, foreligger ikke, blot fordi Forseelsens Begaaelse tilsigter Opnaaelsen af Hvervets Formaal.[13]) En

---

[10]) D. i U. f. R. 1884. 558, J. U. 1869. 603. — [11]) Saaledes engelsk-amerikansk Ret, Wharton Negligence §§ 168, 169, Pollock Torts S. 77 ff., 526. — [12]) Herimod Morgenstierne S. 88, jfr. Aubert S. 151; engelsk-amerikansk Ret stemmer med det i Texten Anførte, Wharton Negligence § 169, Pollock Torts S. 83.

[13]) Bentzon, Vis major S. 343 ff., antager, at en saadan naturlig Forbindelse kun kan foreligge, naar Hvervet rummer en Fare, og det er denne,

saadan naturlig Forbindelse mangler, naar Tjenerens skadegjørende Handling er en saadan, at den maa erkjendes at være et aldeles abnormt Skridt til Opnaaelsen af Hvervets Formaal,[14]) idet Livets Erfaring viser, at slige Midler saa at sige aldrig benyttes til slige Formaals Opnaaelse, f. Ex. naar det til Opkrævning af Penge udsendte Bud dræber Skyldneren for at kunne skaffe Husbonden hans Penge, jfr. D. L. 6—19—7. Ogsaa denne Begrænsning vil medføre, at Husbonden ofte, men ikke altid, vil være ansvarsfri for Tjenerens forsætlige Retsbrud. Derimod kan Artiklen ikke begrænses saaledes, at Husbonden skulde være ansvarsfri, naar Fuldmægtigens skadegjørende Handling er en saadan, at han ikke har Føje til at antage, at Husbonden ønsker den foretagen af ham.[15]) Denne Fortolkning, der vel er mulig efter Artiklens Ord, idet det i en vis Forstand kan siges, at Fuldmægtigen gaar udenfor Hvervet og ikke handler „derudi", saasnart han foretager en Handling, som han ikke har Føje til at antage for ønsket af Husbonden, udelukkes, som tidligere bemærket, af Artiklens Slutningsbestemmelse, og dens Antagelse vilde tilintetgjøre Artiklens Betydning. Den falder nemlig, konsekvent gjennemført, sammen med den Antagelse, at Husbonden kun hæfter, naar han er medskyldig i Tjenerens Forseelse. Heller ikke kan det udelukke Husbondens Ansvar, at han har givet Tjeneren Ordre til ikke at foretage en saadan Handling, som den, hvorved Skaden foraarsages,[16]) f. Ex. paalagt ham at kjøre langsomt; ved at antage dette, vilde Artiklens Betydning ganske forflygtiges. Som Exempel paa Tilfælde, hvor Husbonden efter det Anførte vil være ansvarlig for Fuldmægtigens Forseelse[17]), kan nævnes Skade, forvoldt ved

som ved Fuldmægtigens Handling realiseres, og kommer saaledes til at statuere Ansvar for Husbonden i færre Tilfælde end efter den i Texten forsvarede Anskuelse. Forsaavidt denne Fortolkning af Artiklen støtter sig paa dens Grund, erindres det ovfr. i Texten Bemærkede, og mod dens Rigtighed taler, at det er usandsynligt, at en vis Beskaffenhed ved Hvervet skulde være Betingelse for Artiklens Anvendelse, naar denne ikke siger det. Jfr. Note 5.

[14]) Pollock Torts S. 82—83. — [15]) Herimod D. i U. f. R. 1868. 127, J. U. 1862. 739, 1857. 572, 1853. 291. — [16]) Herimod D. i U. f. R. 1886. 821, J. U. 1861. 23.

[17]) Bentzon nævner i T. f. Rvdsk. II S. 480—481 som et sikkert Exempel paa analogisk Anvendelse af D. L. 3—19—2 (analogisk, thi Artiklens

Kuskens hurtige Kjørsel i Husbondens Ærinde, Skade forvoldt ved Tyendets uforsigtige Tobaksrøgning under dets Gjerning i Stalden, eller ved dets uagtsomme Benyttelse under Tjenestens Udførelse af de det betroede Redskaber eller ved dets forsætlige Drab af et fremmed Kreatur, som det er sat til at jage bort, fordi det gjør Skade, o. s. v. I Praxis anerkjendes den her forsvarede Fortolkning af D. L. 3—19—2 ikke. Der viser sig en afgjort Tilbøjelighed til ikke at paalægge Husbonden Ansvar for Tjenerens Handlinger, naar han ikke selv er medskyldig i den skete Skade.[18]) Kun i det Tilfælde, at en Skyldner til Opfyldelsen af sin Forpligtelse har benyttet sig af Fuldmægtig — et Tilfælde hvor, efter det Bemærkede, Paaberaabelsen er overflødig og kan være misvisende — ses Artiklen paaberaabt som Hjemmel for Ansvar for Husbonden.[19])

Slutningsbestemmelse viser, at den ikke tænker paa Tilfældet) det, at Husbonden vilde være pligtig at betale Godtgjørelse til Tjeneren, dersom denne ved sin Handling indenfor Fuldmagten begaar Retsbrud mod Tredjemand og derfor har maattet udrede Erstatning til denne. Men da Fuldmægtigen kun kan fordre Godtgjørelse hos Husbonden for Skade, som han har lidt ved behørig (ordremæssig) Udførelse af Hvervet, vil Husbondens Ansvar i disse Tilfælde ordentligvis følge af den almindelige Erstatningsregel. For den af B. opstillede Analogi bliver der kun Plads, naar den skadegjørende Handlings Retsstridighed ifølge en Normalvildfarelse var skjult for Husbonden, men ikke for Fuldmægtigen, og denne desuagtet havde Føje til at antage, at Husbonden ønskede den foretagen.

[18]) D. i U. f. R. 1879. 824 (Restauratøren ikke ansvarlig for, at Opvarteren havde spildt paa en Gjæsts Klæder under Opvartningen), 1868. 127, J. U. 1853. 291 (Husbonden uansvarlig for Følgerne af Kuskens uforsigtige Kjørsel i hans Ærinde) og de i foregaaende Noter nævnte Domme. En rigtig Afgjørelse findes dog i U. f. R. 1879. 603 (Principalen ansvarlig for den af hans Inkassator foretagne ulovlige Arrest, skjønt han ikke havde beordret denne foretagen). Muligvis vil Praxis dog bøje sig for D. L. 3—19—2, naar Talen — bortset fra L. 12. April 1889 Nr. 56 § 20 — er om særligt farlige Foretagender, saasom Jærnbanedrift, se nærmere ndfr. under III. 2, og for dens Analogi, naar Talen er om juridiske Personer, se ndfr. ved Note 24. Norsk Praxis synes at gaa i samme Retning som den danske, Aubert S. 157—158, hvorimod Ansvar i engelsk-amerikansk og navnlig i fransk Praxis paalægges Husbonden i vidt Omfang, tildels endog i videre Omfang end efter den her forsvarede Fortolkning, se Citaterne i Note 3.

[19]) D. i U. f. R. 1891. 233, 1888. 242, 1874. 409 (jfr. en urigtig Dom i U. f. R. 1867. 231). Naar det i H. R. T. 1888. 265 (U. f. R. 1888. 1035) i et Tilfælde, hvor en Kontorist hos en Retsbetjent havde stjaalet en til Retsbetjenten til Thinglæsning indleveret Obligation, udtales, at D. L. 3—19—2

Tilbøjeligheden til saaledes at tilsidesætte Regelen i D. L. 3—19—2 vil vistnok finde en Bestyrkelse i L. 12. April 1889 Nr. 56 om Foranstaltninger til Forebyggelse af Ulykkestilfælde ved Brug af Maskiner m. m., som i § 20 ophæver Husbondens Ansvar efter D. L. 3—19—2 for et af de Tilfældes Vedkommende, hvor et saadant Ansvar mest tiltrænges.[20]) Endnu bemærkes, at D. L. 3—19—2 naturligvis ikke, idet den hjemler Ansvarlighed for Husbonden, fritager Tjeneren for Ansvaret.[21])

Foruden D. L. 3—19—2 gives der forskjellige spredte Bestemmelser[22]) om en Persons Ansvar for Andres Handlinger, dels i dels udenfor Kontraktsforhold, navnlig Presselov 3. Jan. 1851 § 3, og Regelen, at Rederen med visse Ejendele hæfter for Skibsfolkenes Handlinger, D. L. 4—3—4, 8, 4—2—5, se nærmere i Søretten. Forældre ere kun ansvarlige for deres Børns Retsbrud efter den almindelige Erstatningsregel, altsaa naar de f. Ex. ved mangelfuldt Tilsyn ere medskyldige i Retsbruddet, og naar Betingelserne efter D. L. 3—19—2 ere tilstede.[23]) Juridiske Personer, Aktieselskaber o. desl. maa ifølge Analogien af D. L. 3—19—2 antages at være ansvarlige

---

ikke kunde hjemle Ansvar for Retsbetjenten, er dette utvivlsomt rigtigt allerede af den Grund, at Kontoristen ikke havde handlet „derudi“, men i egen Interesse, og det er saaledes unødvendigt med Dommen at støtte Uanvendeligheden af D. L. 3—19—2 paa, at Kontoristens Tilegnelse ikke stod i direkte Forbindelse med Udførelsen af de ham overdragne Forretninger, jfr. iøvrigt § 44. IV.

[20]) Vedtagelsen af denne Bestemmelse i Stedet for Regjeringens Forslag, som paalagde Arbejdsgiveren Ansvar for hans Tilsynsførendes Forseelser, ses fra visse Sider at være motiveret ved, at man fandt Regelen i D. L. 3—19—2 ubillig, fra anden Side derved, at man mente, at Regelen i D. L. 3—19—2 for dette Tilfældes Vedkommende vilde gjøres undværlig ved en paatænkt Lov om Arbejderforsikring mod Ulykker under Arbejdet.

[21]) D. i J. T. XVII. 132, XIX. 340, men dog J. U. 1853. 113. Jfr. § 31. III.

[22]) Saaledes f. Ex. L. om Udvandreres Befordring 1. Maj 1868 § 7, Bekgj. 8. Aug. 1874 Nr. 108 § 22; D. L. 5—7—6, Anordn. 3. Septbr. 1879 Nr. 105 § 3 (§ 44. IV). For ulovligt udførte Foged- og Auktionsforretninger bærer Rekvirenten Ansvaret, selv om Fejlen nærmest maatte ligge hos Embedsmanden, Deuntzer Om Arrest og Forbud S. 95, Nellemann E. og A. S. 260, 456.

[23]) Ørsted Hdbg. V. S. 33, Larsen S. 372, Gram Sp. D. S. 913, Aubert S. 149, D. i H. R. T. 1863. 815, U. f. R. 1882. 53. Undtagelsesbestemmelsen i Fdn. 13. Decbr. 1793 § 92 er ophævet ved Str. L. 10. Febr. 1866 § 309.

for Bestyrelsens Retsbrud, naar dette er en Bestyrelseshandling,[24]) jfr. L. 29. Marts 1873 § 13, men udenfor dette Tilfælde. f. Ex. naar Bestyrelsen har handlet i egen Interesse, haves der næppe Hjemmel til at paalægge den juridiske Person Ansvar, medmindre da Talen er om Brud paa et Obligationsforhold, i hvilket den juridiske Person er Skyldner (§ 44. IV). Hvad der i den omtalte Henseende gjælder om Bestyrelsens Handlinger, maa ogsaa gjælde om Handlinger, foretagne af underordnede Funktionærer efter Bestyrelsens Ordre.

II. Ansvar for Dyr[25]) og andre Ting. Det følger af den almindelige Erstatningsregel, at den, der holder et Dyr, er ansvarlig for den Skade, som Dyret bevirker ved af ham at benyttes som Middel til et tilregneligt Retsbrud eller paa Grund af mangelfuldt Tilsyn, D. L. 5—13—3, L. om smitsomme Sygdomme 29. Decbr. 1857 § 12.[26]) Men ved Siden heraf har Lovgiveren i flere Tilfælde fastsat Ansvar for Skade, bevirket ved Dyr, uden at Ejeren er i nogen Brøde. En Hovedbestemmelse herom findes i L. om Mark- og Vejfred 25. Marts 1872,[27]) der i § 15 hæver de ældre spredte Bestemmelser om sit Æmne. Ifølge Lovens § 1 er Enhver pligtig at holde sine Husdyr (L.'s § 4) paa sit eget. Komme de ind paa anden Mands

[24]) Larsen S. 367—368, Gram Sp. D. S. 879, Nellemann E. og A. S. 307. Jfr. Aagesen S. 206 ff., Scheel Personret S. 755, Morgenstierne S. 92 ff., Bentzon i T. f. Rvdsk. II. S. 482—483, D. Entw. §§ 46, 61, Mot. I. S. 103—104, Windscheid § 59 m. Note 9 og 10, Schw. Art. 62. 2°, Pfaff S. 72 ff., Pollock S. 114—117, Wharton § 131. Om Statens Ansvar for Embedsmænds Handlinger, se Matzen i 2det nordiske Juristmødes Forhandlinger Bilag IX og Forhandlingerne smstds. S. 148 ff., jfr. Morgenstierne S. 117 ff.. Aschehoug i Nordisk Retsencyklopædi I. S. 317, 338, Bentzon i T. f. Rvdsk. II S. 483 ff., og om Embedsmænds Ansvar for underordnede Funktionærers Handlinger, Fdn. 8. Juli 1840 § 30, D. i H. R. T. 1888. 265 (U. f. R. 1888. 1035), 1870. 185 (U. f. R. 1870. 637, 328) henvises til Statsretten, jfr. nu ogsaa L. 9. April 1891 Nr. 66 § 50.

[25]) Ørsted N. j. A. XXII. S. 127—142, Eunomia III. S. 255—260, Hdbg. V S. 35—46, Larsen S. 372—374, Gram Sp. D. S. 914—921, Casse De damno ab animalibus dato, Aubert S. 159—164, Morgenstierne S. 17—18 og 44 Note 68. Jfr. Windscheid § 457, Stobbe § 202, D. Entw. § 734, Mot. II. S. 809—814, code civil art. 1385, Schw. Art. 65, Pollock Torts S. 297, 432—433.

[26]) D. i U. f. R. 1886. 680, 45, 1876. 470, 1870. 909, 1867. 88, jfr. U. f. R. 1878. 239. — [27]) Borup Den danske Landboret, 2den Udg. S. 382—391.

Grund,[28]) er Ejeren, selv om det er sket uden hans eller hans Folks Brøde, pligtig at erstatte den Skade, som de tilføje, forsaavidt Skaden er af den i L.'s § 1 i Slutn. nærmere angivne Art (agrarisk Skade og Skade paa Husdyr), jfr. L.'s § 11 om Skade paa offentlig Vej. Som ansvarlig nævnes Ejeren, jfr. ogsaa L.'s § 6. Dette maa, ifølge Forbindelsen imellem de tvende Sætninger i L.'s § 1, antages at være enstydigt med den, der holder Dyret som Husdyr, saa at altsaa Ansvaret efter Loven hviler paa den, som ifølge Lejemaal har optaget Dyret i sin Besætning, og ikke paa Ejeren, der saaledes har udlejet det, jfr. L. 12. April 1889 Nr. 46 § 8 i Slutn., D. L. 6—10—3 og 4 og tidligere Fdn. 29. Octbr. 1794 § 43. Men Bestemmelserne om det skadegjørende Dyrs Optagelse i L.'s §§ 3 og 6 ville ganske vist kunne medføre, at Skaden foreløbigt gaar ud over Ejeren, selv om han ikke skal bære Ansvaret. Tvivlsommere er det, om Ansvaret saaledes forflyttes, naar Ejeren har udlejet sit Dyr til en Anden blot til en enkelt Benyttelse. L.'s § 1 taler om det Tilfælde, at Dyrene komme ind paa en anden Mands Grund, og gjælder i saa Fald, selv om dette skyldes en Uvedkommendes Brøde, L.'s § 10. 2°. Derimod er Ejeren vistnok ikke ansvarlig for den Skade, som afstedkommes derved, at en Uvedkommende, f. Ex. en Tyv, retsstridigt fører dem ind paa fremmed Grund. Bortset fra L. 1872 maa der sondres imellem vilde Dyr og Dyr, som man lovligt maa have, hvorhos særlige Regler ere givne om Hunde. Reglerne herom maa undergives tilsvarende Begrænsninger som de ved L. 1872 omtalte, saa at der navnlig ved Ejeren forstaas den, hos hvem Dyret har Tilhold, se ovfr. Fremdeles ere de uanvendelige, naar den Skadelidende selv er Skyld i den skete Skade, f. Ex. fordi han uden Grund eller uforsigtigt har undergivet sig Dyrets Paavirkning.[29]) Den, der holder vilde Dyr saasom Ulve og Bjørne, er ansvarlig for den Skade, som disse forvolde, som om han selv tilregneligt havde forvoldt den, D. L. 6—10—4. Under denne Bestemmelse kan ikke henføres Husdyr, selv om de ere uvane, jfr. D. L. 6—10—3, men overfor saadanne Husdyr maa Ejeren træffe særegne Sikkerheds-

---

[28]) D. i U. f. R. 1889. 975. — [29]) D. i J. U. 1869. 236, 1853. 771, 1848. 206.

foranstaltninger for ikke at falde ind under den almindelige Erstatningsregel.[30]) Angaaende Dyr, som man lovligt maa have, gives kasuistiske Regler i D. L. 6—10. Naar løsgaaende Heste, Kvæg (eller Hunde jfr. ndfr.) beskadige et Menneske, skal Helbredelsesudgifter og Lyde erstattes, D. L. 6—10—2.[31]) Naar Heste og Kreaturer dræbe et Menneske, skal der bødes til Arvingerne efter D. L. 6—10—3. Naar Heste og Kreaturer, udenfor det af L. 1872 omfattede Tilfælde, dræbe Andenmands Heste eller Kreaturer, skal det dræbte Dyrs fulde eller halve Værdi erstattes, eftersom det var ringere end eller ligesaagodt som det, der dræbtes, D. L. 6—10—5. Med Hensyn til alle disse Bestemmelser antages det, at de kun angaa den Skade, som Dyret gjør ifølge en det iboende Drift til at skade, jfr. Udtrykkene „Vane“ i D. L. 6—10—3, „bide, stange, slaa“ i D. L. 6—10—5, men ikke f. Ex. den Skade, som forvoldes af en Hest, idet den bliver sky.[32]) Det Spørgsmaal opstaar, om man af disse Bestemmelser kan udlede den almindelige Regel, at Holderen af Husdyr er ansvarlig for al Skade, som de ifølge deres Drift til at skade forvolde. Dette kan dog ikke være Lovens Mening, jfr. D. L. 6—14—12, 5—13—2. Man maa holde sig nøje til Lovbudenes Ord og kan ikke i Henhold til dem paalægge Erstatning udenfor de udtrykkeligt nævnte Tilfælde eller i større Omfang end Lovordene medføre.[33]) I L. 12. April 1889 Nr. 46 § 8 udtales det, at Ejeren af en løsgaaende Hund eller den, hos hvem Hunden efter Overenskomst med Ejeren har Tilhold, skal erstatte Formueskade, Svie, Smerte og Lyde, naar Hunden bider sagesløse Personer, sønderriver deres Klæder eller paa anden Maade foraarsager dem Skade. Disse Ord kunne omfatte al Skade, som en løsgaaende Hund forvolder, f. Ex. ogsaa ved i Slagsmaal med en anden Hund at knuse en Glasrude. Men ved Gjennemlæsning af Loven faar man dog nærmest det Indtryk, at Regelen

[30]) D. i U. f. R. 1886. 680, 45, 1876. 470.

[31]) I D. i J. U. 1853. 771 findes en urigtig Forudsætning om, at denne Artikel skulde være uanvendelig, naar Dyret uden Ejerens Forsømmelse har slaaet sig løs.

[32]) D. i U. f. R. 1882. 926, J. U. 1862. 871, 1848. 206, jfr. U. f. R. 1868. 671, 1888. 248. — [33]) D. i U. f. R. 1888. 234, 1885. 362, 1868. 671, men derimod 1879. 819, 1887. 302.

kun skal gjælde om Skade, som Hunden forvolder ved Angreb paa et Menneske, hvilket ogsaa af Forhandlingerne ses at være tilsigtet med den.[34]) Antager man den videre Fortolkning, er D. L. 6—10—2, forsaavidt den angaar Hunde, fortrængt af L. 1889, og det Samme gjælder om D. L. 6—10—6, der nemlig vistnok kun angaar løsgaaende Hunde; Bestemmelserne i D. L. 6—10—3 til 5 angaa ikke Hunde og kunnne efter det tidligere Bemærkede ikke analogisk anvendes paa Skade, forvoldt af Hunde. L. 1889 § 8 og L. 1857 § 1, der ogsaa gjælder, f. Ex. naar Hunden i Tøjr drager Bevogteren ind paa fremmed Grund og der gjør Skade, blive da de eneste gjældende Bestemmelser om Erstatningsansvar for Hunde, naar der ikke er Brøde hos Ejeren eller hans Folk. Antager man derimod, at L. 1889 kun angaar Skade, forvoldt ved Angreb paa Mennesker, er vel D. L. 6—10—2 fortrængt af L. 1889 § 8, men Bestemmelsen i D. L. 6—10—6 om Ansvar for løsgaaende Hunde, som bide Kvæg[35]) ihjel eller jage det i Uføre, første Gang med Halvdelen af Skaden, naar det sker oftere med hele Skaden, er da fremdeles gjældende Ret og kan blive af praktisk Betydning ved Siden af L. 1872. Om Vildt hedder det vel i L. om Jagten 1. April 1871 § 4, at den Jagtberettigede er pligtig at skaffe de ikke jagtberettigede Jordbrugere i sit Jagtdistrikt Fred for Vildt i Jagttiden, men Meningen hermed er, som Paragrafens følgende Indhold og Tilblivelseshistorie[36]) udviser, ikke at paalægge den Jagtberettigede Erstatningsansvar for Vildtskade. For Skade, bevirket ved en Persons livløse Ting,[37]) hæfter Ejeren i Almindelighed kun[38]) efter den almindelige Erstatningsregel, der naturligvis medfører Ansvar for Tilsidesættelse af almindelig

---

[34]) Jfr. herom Folkethingstid. 1888. S. 5578, 5574—5575, Landsthingstid. 1888 S. 1243—1244, 1248, 1303.

[35]) En uberettiget analogisk Anvendelse af D. L. 6—10—6 er gjort ved D. i U. f. R. 1887. 302.

[36]) Bestemmelserne om Erstatningsansvar for Vildtskade i Udkastet til L. 25. Marts 1851 § 13, der er Kilden til L. 1871 § 4, blev strøget under Forhandlingerne.

[37]) Ørsted N. j. A. XXII S. 131—132, Hdbg. V. S. 46—49, Larsen S. 374, Scheel Om Tilbageholdelsesretten S. 99, 100, Gram Sp. D. S. 921—922. Jfr. Windscheid §§ 458—461, D. Entw. §§ 729—733, 735, Mot. II. S. 814—816. — [38]) D. i H. R. T. 1881. 733 (U. f. R. 1882. 485), Schl. H. R. D. III. 148.

Forsigtighed ved Tingens Bevaring og Benyttelse,[39]) jfr. D. L. 6—10—1 og de ved Str. L. 10. Febr. 1866 § 308 ophævede Bestemmelser i D. L. 6—11—7 og 9 til 12, L. 12. April 1889 Nr. 56. Undtagelsesvis hæfter Ejeren uden Brøde ifølge nogle søretlige Bestemmelser, navnlig i D. L. 4—3. Ved Siden af det Anførte maa imidlertid erindres, at enkelte Foretagender med egne Ting kun ere tilladte, mod at Ejeren bærer Risikoen for den derved forvoldte Skade (ndfr. III. 2).

III. Forskjellige Lovbud paalægge en Person at erstatte[40]) Skade, bevirket ved hans lovlige Handlinger. Spørgsmaalet bliver, om der af disse Lovbud kan udledes almindelige Grundsætninger.[41]) Lovbudene falde i følgende Hovedgrupper:

1. Adskillige Lovbud fastsætte, at den, hvem der paa Grund af de forskjellige Interessers Sammenstød tillægges Beføjelse til at tilegne sig, tilintetgjøre eller benytte en Andens Formuegjenstand, skal erstatte den Andens herved lidte Tab, se saaledes f. Ex. de ovfr. § 28. V. 3 omtalte Regler om Nødretten, Groshavereglerne i D. L. 4—3—11 og 10, Bestemmelsen om Expropriation i Grl. 28. Juli 1866 § 82, Bestemmelserne om Grundafstaaelser og Benyttelse af Grund m. m. til Jernbaner i Fdn. 5. Marts 1845 §§ 1 og 14, L. 12. April 1889 Nr. 57 § 3, i L. 29. Decbr. 1857 § 8 og L. 14. Decbr. 1887 Nr. 186 § 1 om Erstatning for Nedslag af Husdyr i Tilfælde af smitsomme Sygdomme, jfr. ogsaa L. 1887 § 2, i L. 10. April 1874 §§ 1—4 om Erstatning for Grund, Grunds Benyttelse og Materiale ved Digeanlæg, i L. 5.

---

[39]) Hvad der i denne Henseende kan kræves af Ejeren, vil ofte være tvivlsomt, jfr. Citater i Note 37 og ovfr. i § 28. IV. Det kan ikke opstilles som almindelig Grundsætning, at den, hvis Ting er kommen i en Tilstand, der er farlig for Andre, er pligtig at afværge Farens Virkeliggjørelse, jfr. paa den ene Side L. 22. Decbr. 1876 Nr. 157, D. i J. U. 1857. 117 m. Till. S. 8, Schl. H. R. D. III. 148, og paa den anden Side H. R. T. 1890. 36 (U. f. R. 1890. 536) (Ejeren er pligtig at gjøre sine døde Kreaturer uskadelige).

[40]) Hvad Terminologien angaar bemærkes, at Lovgiveren bruger de samme Udtryk om den Skadesløsholdelse, der kan forlanges paa Grund af Brøde hos den Tablidende, som om den, der kan forlanges i de her omtalte Tilfælde, se Larsen S. 348 og Grl. 28. Juli 1866 § 82 („Erstatning“).

[41]) Goos Alm. Retslære I S. 338—339, II S. 232—234, Nordling S. 195 ff., Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 325—326, Getz Om den saakaldte Delagtighed i Forbrydelser S. 39 Note.

April 1888 Nr. 56 § 6 om Ophalingspladser for Fiskere, og i L.'s § 51 om Sammenstød af Fiskeri- og Vandafledningsinteresser, i L. 28. Mai 1880 §§ 19 og 55—57 om Erstatning for Skade, bevirket ved lovlig Afledning af Vand o. desl.; i Brandlove om Erstatning for Skade, bevirket ved lovlige Redningsforetagender, L. 30. Novbr. 1874 Nr. 153, 21. Marts 1873 Nr. 28 §§ 26—28. Spørgsmaalet bliver nu, om der af saadanne Lovbud kan udledes nogen almindelig Grundsætning, om at Skade skal erstattes, som er bevirket ved den paa Grund af Interessekollision ifølge Lovgivningen eller dens Grundsætninger tilladelige Benyttelse af andres Formuegoder (Expropriations- og Nødbrugsgrundsætningen). I denne Henseende maa det først mærkes, at Retten til Erstatning i vidt Omfang er stillet under grundlovmæssigt Værn ved Grl. § 82, og saavidt denne Bestemmelse rækker, se nærmere i Statsretten, vil altsaa Ret til Erstatning stedse haves, selv om en almindelig Lov maatte bestemme det Modsatte. Men Grl. § 82 opstiller dog ingenlunde i al Almindelighed den nys nævnte Grundsætning;[42]) den udelukker saaledes ikke, at der i Samfundets Interesse uden Tillæggelse af Erstatning fastsættes almindelige Grænser for Ejernes Ret til at benytte deres Formuegoder, f. Ex. i Bygningslove og Brandlove, og disse Begrænsninger kunne meget vel indeholde en Beføjelse for Andre til at drage Nytte af Formuegodet uden Vederlag, f. Ex. L. 15. Mai 1868 om Afstaaelse af Grus til Jernbaner uden Vederlag, jfr. Pl. 31. Mai 1845, Fdn. 13. Decbr. 1793 § 16 og L. 21. Marts 1873 Nr. 28 § 27, 30. Novbr. 1874 Nr. 153 med Hensyn til Skade, som ved Brandvæsenets Redningsforanstaltninger bevirkes paa Gjenstande, der ikke i Almindelighed kunne forsikres mod Ildsvaade. Med Hensyn til den Ret til at benytte Andres Formuegoder, som Grl. § 82 saaledes ikke sikrer Erstatning for, vil Spørgsmaalet næppe opstaa, naar den er hjemlet ved en Lov, idet denne enten tillige vil hjemle Erstatningspligt eller ved sin Tavshed udelukke den. Men forsaavidt saadanne Beføjelser antages hjemlede ved

[42]) Matzen Statsret III S. 337—353, jfr. Tingsret S. 98 ff., D. i U. f. R. 1890.921. Jfr. ogsaa om Anlæg af offentlig Bro, hvor der existerer Færgemonopoler ell. desl. D. i H. R. T. 1876. 673 (U. f. R. 1877. 589) og 1858 729, Matzen Statsret III. S. 344—345.

Lovgivningens Grundsætninger, maa det dog vistnok opstilles som almindelig Grundsætning, at Erstatning skal ydes,[43]) naar der ikke haves Hjemmel for det Modsatte, hvilken Hjemmel kan ligge i det foreliggende Tilfældes Lighed med et af dem, i hvilke Erstatning ifølge Lovgivningen ikke skal svares. Særligt er det antaget, at Statens Foranstaltninger i Krigstilfælde ikke forpligte den til Erstatning,[44]) men Rigtigheden af denne Antagelse er vistnok meget tvivlsom.

2. Enkelte Lovbud fastsætte Erstatningspligt for Skade, forvoldt ved lovlige Handlinger, der frembyde en udover det Almindelige gaaende Fare, Jagtlov 1. April 1871 § 9, L. 13. Juni 1889 Nr. 73 § 26 og Bestemmelserne om Erstatning til uskyldige Varetægtsarrestanter og Straffede i L. 5. April 1888 §§ 1, 2 og 5, jfr. ogsaa de ovfr. under II. omhandlede Bestemmelser om Ansvar for dem, der holde visse Dyr. Spørgsmaalet, om der af saadanne Lovbud kan udledes den almindelige Grundsætning,[45]) at den, der foretager lovlige Handlinger, som ere forbundne med en udover det Almindelige rækkende Fare, skal erstatte den derved bevirkede Skade, maa ubetinget besvares benægtende. Den almindelige Regel om Brøde som Betingelse for Ansvar kan ikke indskrænkes af Hensyn til disse spredte Lovbud, der klarligt fremtræde som Undtagelsesbestemmelser, se navnlig L. 12. April 1889 Nr. 56 § 20. 2° om Ansvaret for Benyttelse af Maskiner. Det kan saaledes f. Ex. ikke antages, at Jernbaneselskaber o. desl. hæfte for den ved Jernbanens Drift[46]) forvoldte Skade, som ikke skyldes Nogens Brøde.[47]) Det ses endog, at den sædvanlige Bestemmelse i Koncessioner for Jernbaner og Sporvogne, at Selskabet skal erstatte al Skade, der tilføjes ved Befordringen, medmindre det bevises, at det enten er den Beskadigedes egen

---

[43]) D. i H. R. T. 1859. 836. — [44]) D. i H. R. T. 1881. 161 (U. f. R. 1881. 841), 1873. 502 (U. f. R. 1874. 178), jfr. Matzen Statsret III. S. 350—351. Jfr. L. 24. April 1868 § 3 om Øvelseslejre, Cirk. 27. April 1883 Nr. 45.

[45]) Jfr. Goos II. S. 232—234, N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 57—60, Torp i U. f. R. 1884 S. 1141—1143, Bentzon Vis major S. 339, Unger hos Ihering XXX S. 363 ff., og navnlig Pollock Torts Chap. XII. »*Duties of insuring safety*«.

[46]) Jfr. N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 58—59, Nordling S. 212, Stobbe § 200. 4°, § 201. III. 4°. — [47]) Jfr. D. i U. f. R. 1889. 176, 1887. 647.

Skyld, at han har lidt Skade, eller at den er bevirket ved et uafvendeligt Tilfælde, se f. Ex. Kundgj. 15. Marts 1845 § 12 (Ussings Lovsaml. 1866 S. 496), Bekj. 10 Marts 1883 Nr. 26 § 18, 7. April 1866 § 15, fortolkes saaledes, at Selskabet kun hæfter for Fejl ved Driften og for Personalets Brøde.[48]) Hvor saadanne Koncessionsbestemmelser ikke findes, vil man vistnok følge samme Regel og lade Driftsherren hæfte ikke blot for egne Fejl ved Driften, men ogsaa for Personalets Forsømmelighed, hvorved den med Driften følgende Fare virkeliggjøres.[49]) Særlige Regler om Godtgjørelse for Arbejdere, der komme til Skade i Tjenesten, har dansk Ret ikke; Forsøgene paa at gjennemføre en Lov om Arbejderforsikring ere ikke lykkedes. Efter D. L. 3—19—2 vil vel Driftsherren — bortset fra Bestemmelsen i L. 12. April 1889 Nr. 56 § 20 — kunne være ansvarlig for Skade, som ved hans Arbejders Brøde tilføjes en Person,[50]) men efter den Stilling, som Praxis har indtaget overfor D. L. 3—19—2, er dette uden praktisk Betydning.[51])

3. Med Hensyn til de under 1 og 2 omhandlede Erstatningskrav, bliver det, i Modsætning til de af Retsbrud udspringende, at erindre, at den Erstatningspligtige ikke er den, som fysisk foretager den lovlige skadegjørende Handling, f. Ex. Dyrlægen, der

[48]) H. R. T. 1886. 432 (U. f. R. 1887. 147), 802 (U. f. R. 1887. 625), U. f. R. 1888. 508, 937, 1884. 876, jfr. 1881. 184, og om Forholdet til Jernbanens Medkontrahent efter Befordringsreglementet i speciel Del. Jfr. Bentzon Vis major S. 390—392.

[49]) Jfr. Forudsætningen i D. i U. f. R. 1889. 176, N. Lassen i U. f. R. 1887. S. 58—59 og ovfr. Note 18.

[50]) Begrænsningen af den tilsvarende Regel i engelsk Ret, hvorefter den ikke gjælder om Skadetilføjelser mellem Personer, der ere i samme Tjeneste *(common employment)*, Pollock Torts S. 87 ff., har næppe noget Tilknytningspunkt i dansk Ret, jfr. dog Bentzon Forhandlinger paa 7de nordiske Juristmøde Bilag VIII S. 10 ff.

[51]) Se angaaende Arbejderforsikring navnlig L. Bramsen Ubemidledes Forsørgelse (Foredrag i Studenterforeningen og i Juridisk Forening), Englands og Tysklands Lovgivning for Arbejdere i Industri og Haandværk 1889, Schovelin Fremstilling af den i forskjellige fremmede Lande gjældende Ret og de senere Aaringers Reformforsøg med Hensyn til Sikring af Arbejderne imod Følgerne af Ulykkestilfælde under Arbejdet 1887, Forhandlingerne paa 6te nordiske Juristmøde S. 119 ff. og Bilag IV, og Bentzon Forhandlinger paa 7de nordiske Juristmøde Bilag VIII.

nedslaar det muligvis smittefarlige Dyr, Skipperen, der i Groshaveritilfælde lader Varer udkaste, men kun det Retssubjekt, i hvis Interesse Handlingen lovligt foretages.[52])

C. INDHOLD.

---

§ 36.

Indholdet af de Fordringsrettigheder, som hvile paa Retsbrud.

I. Ved Angivelsen af Fordringsrettighedernes Indhold vil det være hensigtsmæssigt først (§§ 36—38) at behandle Retsbrudskravene (de i §§ 26—31 omhandlende Krav), dog bortset fra de Krav, som udspringe af skadegjørende Handlinger fra Skyldnerens Side i et bestaaende Obligationsforhold. Derefter skal (§§ 39—47) omhandles Indholdet af de Krav, som hvile paa Retshandel eller Kvasiretshandel (§§ 8—25), derunder de, som fremkomme, naar der fra Skyldnerens Side gjøres Brud paa et bestaaende Kontraktsforhold (§§ 41 ff.). Endelig skal der i § 48 gjøres nogle Bemærkninger om Indholdet af de Krav, som hverken hvile paa Retshandel eller paa Retsbrud (§§ 32—35).

II. Overfor det forsætlige eller uagtsomme Retsbrud kan den Krænkede naturligvis fordre selve den krænkede Tilstand gjenoprettet, forsaavidt dette er muligt, men har han ikke længere Interesse i, at dette sker, eller er det umuligt, kan han kræve Erstatning i Penge.[1]) Retsbryderen kan ikke slippe med selv at fremskaffe en lignende Tilstand paa den Krænkedes Retsomraade, som den krænkede;[2]) Undtagelsen her-

---

[52]) Se om Nødretshandlinger Torp i U. f. R. 1880. S. 366—367. Muligvis bør Pligten til at betale Procesomkostninger og Erstatning for Arrest og Udpantning, L. 29. Marts 1873 § 13, ses under dette Synspunkt, jfr. § 31. III, § 29 Note 13.

[1]) Se Citaterne ovfr. § 27 Note 2, jfr. § 41 Note 20.

[2]) Den, hvis Ting er bleven beskadiget, behøver saaledes ikke at overlade Reparationen til Retsbryderen eller at modtage en ny Ting af samme Art, men

fra i D. L. 5—3—31 er ikke af videre Betydning. Erstatningen skal ydes straks; Forfaldstid, Frigjørelsestid og Handlingstid er kommen, saasnart Skaden er sket *(fur semper moram facere videtur)*. Men efter hvilke Hensyn og paa hvilken Maade fastsættes denne Erstatning i Penge?

III. Hvad Erstatningskravets Omfang[3]) angaar, følger det af Øjemedet med Kravets Indrømmelse, at det, saavidt muligt, skal hjælpe den Krænkede ud over Retsbruddet, og det kunde herefter synes, at Erstatningens Omfang maatte bestemmes ved Forskjellen mellem den Skadelidendes Formue, som den vilde have været, dersom Retsbruddet ikke var blevet begaaet, og som den nu er, se f. Ex. Fdn. 3. Juli 1835 § 15, L. 10. April 1874 Nr. 47 § 2, 13. Juni 1879 Nr. 73 § 55, 5. April 1888 Nr. 52 § 8, der alle fastsætte Erstatning for det den Krænkede ved Retsbruddet forvoldte individuelle Tab, uden at antyde Noget om, at ikke hele dette skal erstattes. Det er nu ogsaa rigtigt nok, at den saaledes udfundne Skade[4]) har en vis Betydning, navnlig idet den danner Maximum for Erstatningsbeløbet,[5]) og har den retsstridige Handling ved Siden af Skaden tilført den Skadelidende Fordele, maa disse komme i Afdrag ved Erstatningens Bestemmelse.[6]) Men at den Skadelidende stedse skulde kunne fordre hele det saaledes udfundne Beløb, kan ikke

---

kan fordre Penge til Reparationen, jfr. D. i U. f. R. 1876. 613; dersom derimod Krænkelsen bestaar i, at en Gjenstand, der skal forblive hos Krænkeren, ikke er holdt i pligtmæssig Tilstand, maa den Krænkede overlade Reparationen til Krænkeren, jfr. dog som Undtagelse Fdn. 6. April 1842 § 6.

[3]) N. Lassen i T. f. Rvdsk. II. S. 56 ff., Platou i Norsk Retstidende 1879. S. 1 ff., Nordling S. 204—206, Aubert §§ 12, 13, S. 117—121. Med Hensyn til Domme angaaende dette Æmne erindres, at Domme i Justitssager, der nægte at tilkjende den Krænkede en vis Erstatning, ofte ikke ville være oplysende om, hvad han virkelig kan fordre, idet ikke al Erstatning kan tilkjendes under Justitssagen, se herom Ørsted N. j. A. XXII. S. 177 ff., Gram Sp. D. S. 905—908, Larsen Kriminalproces S. 16—17.

[4]) At denne Beregning ikke umulig, se N. Lassen l. c. S. 57—59, jfr. Hagerup S. 136 Noten, men derimod Evaldsen Skyldnerens Mora S. 118 ff.; se nærmere om den Lære, at kun Normaltabet skal erstattes, ndfr. i § 41. IV.

[5]) Erstatningens Beregning i det af D. i U. f. R. 1876. 413 omhandlede Tilfælde maa antages at skyldes en fejlagtig Procedure.

[6]) Aubert S. 68, N. Lassen l. c. S. 57, jfr. Windscheid § 258 Note 4, D. Entw. Mot. II. S. 18—19, 783—784. Jfr. f. Ex. D. i H. R. T.

antages. Denne Lære,[7]) der jo gaar ud paa, at Retsbryderen skal staa til Ansvar for alle sit forsætlige eller uagtsomme Retsbruds Følger, uanset at disse ikke ere forsætligt eller uagtsomt forvoldte, men kun ere hændelige, er urigtig, selv om man — som det i Almindelighed sker — tilføjer, at Forbindelsen mellem den retsstridige Handling og Skaden dog kan være saa fjærn, at Følgen ikke paadrager Ansvar. Denne Lære er ikke blot for ubestemt i sin Angivelse af de Følger, som ikke skulle erstattes, men i sin Grund urigtig. Den samme Grundsætning, som bestemmer Betingelserne for Erstatningsansvaret, maa ogsaa bestemme dets Omfang; ligesom Betingelsen for Ansvaret er et forsætligt eller uagtsomt Retsbrud, saaledes kan kun den retsstridigt, forsætligt eller uagtsomt tilføjede Skade fordres erstattet; de hændelige Følger maa lades ude af Betragtning.[8]) Til dette Resultat kommer man, naar den almindelige Erstatningsregel grundes paa Retsfølelsens Krav om Skyld som Betingelse for Ansvar, idet man da konsekvent maa kræve et ret-

1881. 815 (U. f. R. 1882. 536). Herved maa dog erindres, at dansk Ret ikke anerkjender et egentligt Berigelseskrav men kun et Uskadelighedskrav, ovfr. § 34. I, og Konsekvenserne heraf maa tages ogsaa i denne Forbindelse, H. R. T. 1876. 11 (U. f. R. 1876. 646). At Trediemand af Medlidenhed hjælper paa den Skadelidende, synes ikke at burde paavirke hans Krav mod Retsbryderen, medmindre Skade herved afværges, jfr. H. R. T. 1884. 486 (U. f. R. 1885. 470).

[7]) Larsen S. 352—353, tildels Aubert S. 117—121, D. Entw. § 704, Mot. II. S. 727—728, 731, 738—739, 18, 49, jfr. herom N. Lassen l. c. S. 79—83. Windscheid § 258. 2°, navnlig Note 14 og 15, Mommsen Beiträge zum Obligationenrecht II. S. 165 ff.

[8]) N. Lassen l. c. S. 78, 87—88, jfr. tildels Pollock Torts. S. 26 ff., Mayne S. 8 ff. 39. ff., Mourlon II. S. 929—930, Sourdat Nr. 42—43, 105—106, 456, 690—693. Det Anførte gjælder, selv om den Handlende tilregneligt har overtraadt en af Hensyn til det krænkede Godes Bevarelse opstillet Politiforskrift, L. 21. Juni 1867, H. R. T. 1879. 497 (U. f. R. 1880. 108), f. Ex. naar han ved Overtrædelse af Brandpolitiforskrifter har afstedkommet hændelig Brandskade, Goos Str. R. II. S. 193—195, D. i U. f. R. 1874. 305, men dog maaske U. f. R. 1873. 355. Naar en Præst foretager en Vielse uden tilbørligt at paase, at den i L. 29. Decbr. 1857 ommeldte Ægteskabshindring ikke er tilstede, bliver han ikke erstatningspligtig, blot fordi forøget Fattigbyrde foraarsages af Vielsen, jfr. dog Deuntzer F. R. S. 79—80, Scheel Familieretten 2den Udg. S. 117, men maa være ansvarsfri, naar der ikke var Føje til at antage, at saadant vilde blive Tilfældet, H. R. T. 1874. 159 (U. f. R. 1874. 724), jfr. 1873. 429 (U. f. R. 1874. 147).

færdigt Forhold mellem Skylden og Ansvaret, saa at dette ikke bliver større end hin.[9]) Men det samme Resultat fremkommer, dersom man lægger Vægten paa Erstatningsregelens præventive Karakter som egnet til at afgive Motiv mod Retsbrud; dersom Ansvaret ikke sættes i Forhold til Brøden, skyder man ud over Maalet og sløver istedetfor at styrke Viljen til at undgaa Retsbrud. Ude af Betragtning ved Fastsættelsen af Erstatningens Omfang maa altsaa navnlig lades de Følger af den retsstridige Handling, hvis Indtræden i Handlingens Øjeblik ikke kunde beregnes af Mennesker, men som kun skyldes senere tilstødende uberegnelige Omstændigheder,[10]) saa at den retsstridige Handling ikke er deres Aarsag i juridisk Forstand (ovfr. S. 156), og de Følger, hvis Indtræden ikke engang en erfaren og fornuftig Mand i Handlingens Situation (eller dersom man forstod Uagtsomhedsbegrebet rent individualistisk, jfr. ovfr. S. 169—171, den Handlende) burde have forudset. I sidstnævnte Henseende maa imidlertid stærkt fremhæves,[11]) at man i Almindelighed kun kan have en tilnærmelsesvis Forestilling om Beskaffenheden af og det nærmere Omfang af den Skade, som man ved sin retsstridige Handling kan tilføje Andre, og at man maa være sig dette bevidst, samt at en stræng Fastholden af det Udviklede vilde kunne føre til, at velbegrundede Erstatningskrav paa Grund af Bevisvanskelighed ikke vilde kunne gjennemføres, jfr. Grundsætningen i Fdn. 13. Decbr. 1837 § 5. Det maa følgelig, nærmere bestemt, antages, at Ansvarsfriheden kun kan gjælde for den Skade, hvis Indtræden i Handlingssituationen maatte staa som en aldeles usædvanlig og unaturlig Følge af Handlingen.[12]) Endelig maa lades ude af Betragtning den Skade, som den Krænkede selv har forskyldt[13]) (§ 31. VI.), f. Ex. ved vilkaarligt

---

[9]) Goos Str. R. II. S. 172. — [10]) N. Lassen l. c. S. 72; saaledes vistnok ogsaa Ørsted N. j. A. XX. S. 144—146.

[11]) N. Lassen l. c. S. 84—88, H. R. T. 1880. 444, (U. f. R. 1881. 136, Erstatning for forgjæves Kjørsel efter Brænde, som fandtes at være stjaalet), U. f. R. 1875. 233, 1879. 1085 (Kjøberens Erstatning hos Sælgeren for ikke urimelig Ydelser, som han havde maattet udrede til sin Kjøber paa Grund af Sælgerens Ikke-Opfyldelse), U. f. R. 1882. 313. Jfr. § 41 Note 41.

[12]) D. i U. f. R. 1879. 1112, H. R. T. 1874. 159 (U. f. R. 1874. 724).

[13]) N. Lassen l. c. S. 74—76, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 206 ff., Ørsted N. j. A. XX. S. 182—184, Aubert S. 58—59, 61—62, jfr. Wind-

at undlade at afværge Forøgelsen af den ved Retsbruddet bevirkede Skade. De nævnte Skader maa ifølge Begrundelsen lades ude af Betragtning, selv om det Retsbrud, som har afstedkommet dem, er et forsætligt.[14]) Undtagelsesvis kommer dog Ansvaret for den uberegneligt indtrædende Skade til at hvile paa Retsbryderen, navnlig naar det er hans Pligt at træffe Foranstaltninger ogsaa imod det Uberegnelige, og han uagtsomt tilsidesætter denne, eller naar han forstyrrer de til saadant Øjemed trufne Foranstaltninger (ovfr. S. 156—157). Heraf kan maaske forklares den ved D. L. 5—3—35 og 36 „forkommet", 4—2—7, 5—8—7 Fdn. 20. Febr. 1789 § 8 fastslaaede Sætning, ning, at den, som retsstridigt og tilregneligt har tilegnet sig en Andens Ting, og den, som, naar en Andens Ting er betroet

scheid § 258 Note 17 og 18, D. Entw. § 222 og Mot. II. S. 23—24, Sourdat art. 108, 108 bis, 461 ff., Pollock Torts. S. 148, 395 ff., H. R. T. 1890. 619 (U. f. R. 1891. 366), 1875. 482 (U. f. R. 1876. 294, der dog maaske gaar for vidt), 1890. 706 (U. f. R. 1891. 402), U. f. R. 1882. 313, 1884. 753, 1868. 491, 1877. 330, 1879. 1112, S. og H. R. T. 1864. 6, Schl. H. R. D. I. 604, jfr. I. 181. Særlig Betydning faar det Bemærkede med Hensyn til Erstatning for Afsavn: Naar en Gjenstand er tilintetgjort, eller naar den er beskadiget og befinder sig i den Krænkedes Værge, kan denne ikke fordre Erstatning for Afsavn af den (jfr. S. 232 med Noter) indtil det Tidspunkt, da han finder for godt at anskaffe sig en ny Ting eller at besørge Reparationen, men kun for den Tid, der er fornøden til at træffe disse Skridt, Schl. H. R. D. III. 678, U. f. R. 1888. 666, 1870. 309, hvorved der har været nogen Tvivl, om den Krænkedes økonomiske Vanskeligheder ved at faa disse Skridt foretagne kunne komme i Betragtning, § 41 Note 40. Naar den Krænkede ikke véd, om Gjenstanden er tilintetgjort, eller om den maaske endnu kan erholdes tilbage, kan han fordre Godtgjørelse for Afsavn indtil det Tidspunkt, til hvilket en ny Ting kunde være anskaffet, efterat han har erholdt Kundskab om, at han ikke kan faa den gamle igjen, jfr. U. f. R. 1886. 598. Naar Krænkeren indesidder med Tingen, som han skal aflevere, og Paastanden rettes herpaa, kan der fordres Godtgjørelse for Afsavn af den, indtil den lovlige Tilstand gjenoprettes af Krænkeren, H. R. T. 1887. 838 (U. f. R. 1888. 483), medmindre den Krænkede hindrer Gjenoprettelsen U. f. R. 1883. 1182. Dog maa det, jfr. Grundtanken med Reglerne i D. L. 5—5—4 og L. 6. April 1855 § 3, Fdn. 6. April 1842 § 3, fastholdes, at den Krænkede ikke i de sidstnævnte Tilfælde ved uden Grund at lade Kravet hvile i længere Tid kan bevirke, at Afsavnskravet svulmer op til uforholdsmæssigt Beløb, jfr. H. R. T. 1886. 768 (U. f. R. 1887. 606); J. U. 1856. 305 og om vedtagne Dagsmulkter o. desl. H. R. T. 1887. 500 (U. f. R. 1888. 70), U. f. R. 1886. 823, jfr. 1887. 264, 700. Se ogsaa ndfr. § 41 Note 31, 38.

[14]) N. Lassen l. c. S. 79—81, herimod Platou l. c. S. 10, Aubert S. 120—121, jfr. Note 16.

ham i Værge, benytter denne paa ulovlig Maade eller tilregneligt undlader at bevare den pligtmæssigt, staar til Ansvar ogsaa for den herved foranledigede hændelige Undergang[15]) *(casus mixtus)*. Muligvis maa det antages, at Erstatning efter Str. L. 10. Febr. 1866 § 302 kan tilkjendes den Forsørgelsesberettigede, selv om Drabsmanden havde al Grund til at antage, at der ikke paahvilede den Dræbte nogen Forsørgelsespligt (jfr. ovfr. §. 28 Note 19). Andre end de angivne, af selve Grundlaget for Erstatningspligten følgende Begrænsninger for Erstatningens Omfang kunne derimod i Almindelighed ikke anerkjendes. Navnlig maa det fastholde, at det er den Krænkedes indviduelle Tab og ikke blot Normaltabet, som maa erstattes, se de ovf. S. 226 nævnte Lovbud og særligt om skadegjørende Handlinger i Kontraktsforhold nedenfor § 41.

IV. Det er saaledes i Almindelighed kun den forsætlige og uagtsomme Formueskade, som skal erstattes, men denne skal paa den anden Side erstattes fuldtud, jfr. dog nedenfor V. Om Retsbryderen har handlet forsætligt eller uagtsomt, er ligegyldigt, ej heller komme hans personlige Forhold, saaledes som ved Fastsættelsen af Bøder, Str. L. 10. Febr. 1866 § 59, i Betragtning; at lægge Vægt paa disse forskjellige Omstændigheder og Hensyn vilde være at indblande strafferetlige Hensyn i Erstatningsreglerne.[16]) Ikke blot positivt Tab *(damnum positivum s. emergens)*, men ogsaa forspildt Vinding[17]) *(lucrum cessans)* ɔ: den Vinding, som ifølge Sagernes Stilling efter al Rimelighed vilde være indvundet af den Krænkede paa lovlig og redelig Maade, dersom Krænkelsen ikke havde fundet Sted, skal erstattes, se f. Ex. Str. L. 10. Febr. 1866 § 301 „Næringstab", L. 10. Mai 1854 § 31, L. om Eftertryk m. m. 29 Decbr. 1857 §§ 20 og 21, L. om Eftergjørelse af Kunstarbejder 31. Marts 1864 § 7. Skaden maa beregnes under Hensyn til den Krænkedes

---

[15]) Jfr. Ørsted N. j. A. XX. S. 145, 177, Aubert S. 117—118, N. Lassen l. c. S. 77, 61—62, 69, Hambro Bidrag til Læren om Besiddelse S. 188, D. i U. f. R. 1886. 32, 1890. 796.

[16]) Ørsted N. j. A. XII. S. 159, Hdbg. V. S. 67, D. Entw. Mot. II. S. 17—18, 729, jfr. dog Pfaff: S. 89—118, Schw. Art. 51, 116, code civil. art 1150. 1151.

[17]) F. Ex. H. R. T. 1859. 836, 1887. 799 (U. f. R. 1888. 460) og Domme Note 27. Jfr. D. Entw. § 218, Mot. II. S. 18, Windscheid § 258 Note 1—3.

individuelle Forhold,[18]) saa at det f. Ex. ikke bliver den beskadigede Tings almindelige Værdi, men dens Værdi for den Krænkede, som kommer i Betragtning, men den rene Affektionsinteresse kan, efter det ovfr. § 28. II. Bemærkede, ikke fordres erstattet,[19]) jfr. Fdn. 5. Marts 1845 § 12. Har en borttagen eller tilintetgjort Ting til forskjellige Tider paa Grund af Prisforandringer staaet i forskjellig Pris, kan den Krænkede fordre erstattet den højeste af de skiftende Priser, som uden Fejl fra hans egen Side har været bestemmende for hans positive Tab eller tabte Vinding.[20])

V. Undertiden er Erstatningens Størrelse positivt fastsat, saaledes at et vist Beløb kan fordres af den Krænkede uden Bevis for, at hans Skade er saa stor, og Sagen kan da atter enten stille sig saaledes, at han kan fordre yderligere Erstatning, dersom større Skade bevises at være indtraadt, f. Ex. D. L. 5—3—31, jfr. Pl. 2. Oktbr. 1754 § 4, L. 5. April 1888 Nr. 56 § 50, tildels L. 6. April 1855 § 3, hvorom straks ndfr., eller saaledes at der, selv om saadant Bevis føres, dog ikke kan fordres mere end det fastsatte Beløb, L. 10. Mai 1854 §§ 18 og 47. Det almindelige Krav paa fuldstændig Erstatning kan dernæst efter Omstændighederne indsnævres ifølge Grundsætningen i D. L. 5—5—4, jfr. 5—2—89 og Fdn. 11. Septbr. 1839 § 2. Denne Grundsætning medfører, at Ejeren af en Ting hos dennes uretmæssige Besidder, der ikke staar i et særligt Forhold til ham, som regulerer Mellemværendet, ikke kan forlange Frugter, Godtgjørelse for Afsavn o. desl. for det Tidsrum, som ligger forud for Sags Anlæg, medmindre Besidderen har gjort sig skyldig i Sandheds Fordølgelse eller andet misligt Forhold, hvormed Praxis sætter ulovlig Selvtægt i Klasse, se nærmere i den specielle Del om Udøvelse af Andres Formuerettigheder. I historisk Forbindelse med D. L. 5—5—4 staar Bestemmelsen om Morarenter i L. 6. April 1855 § 3, og denne Bestemmelse er ogsaa anvendelig, naar det er en i Rets-

[18]) Jfr. D. Entw. § 220, Windscheid § 258. 3°.

[19]) Gram Sp. D. S. 901, Aubert S. 56—58, se ogsaa D. Entw. Mot. II. S. 22, Windscheid § 257 Note 7 og 8, men derimod Ørsted Hdbg. V. S. 57—58, Larsen S. 375, jfr. Oest. G. B. §§ 1331, 335.

[20]) Jfr. Aubert S. 67—68, D. i U. f. R. 1884. 576, Windscheid § 258 Note 6—8, D. Entw. § 715 jfr. 717, Mot. II. S. 740, og nærmere ndfr. § 43. I. 1 og 2.

brud begrundet Pligt til at betale Penge, som ikke efterkommes i rette Tid; den Krænkede kan i saa Fald fordre Erstatningssummen med 5 pCt. Rente fra Søgsmaalets Begyndelse,[21]) se nærmere ndfr. § 43. I. 3. Men der hersker nogen Uklarhed med Hensyn til det Spørgsmaal, hvorvidt L. 1855 § 3 fritager Retsbryderen for nogen Erstatningspligt, som efter almindelige Regler vilde paahvile ham. For det Første handler dette Lovbud kun om Erstatning for Følgerne af ikke at have betalt i rette Tid. L. 1855 § 3 befrier altsaa i hvert Fald ikke Retsbryderen for Pligt til at erstatte den Skade, som den Krænkede vilde have lidt, selv om Erstatningssummen straks var bleven erlagt: Den, der har tilintetgjort en Andens Ting, kan ikke slippe med at betale dennes Værdi og Morarenter fra Søgsmaalets Begyndelse, men ved Fastsættelsen af den Pengeskyld, hvorpaa L. 1855 § 3 kommer til Anvendelse, maa tillægges et Beløb for Afsavn af Tingen[22]) for det Tidsrum, som medgaar, indtil der kan anskaffes en ny. Paa den anden Side maa det indrømmes, at L. 1855 § 3 i Almindelighed udelukker den Krænkede fra at kræve nogen Godtgjørelse for det ved Penges Udeblivelse forvoldte Rentetab for Tiden indtil Søgsmaalets Begyndelse, men denne Sætning, der allerede tidligere antoges for hjemlet ved D. L. 5—5—4, maa lide samme Indskrænkning som denne Artikel, saa at Retsbryderen maa svare Rente fra Retsbruddets Datum, naar han har gjort sig skyldig i Svig eller andet misligt Forhold,[23]) Fdn. 11. Septbr. 1839 § 2. Dog kan det mu-

---

[21]) Naar Dommen henviser Erstatningens Fastsættelse til Afgjørelse ved Skjøn, maa den tilkjende sædvanlige Morarenter fra Forligsklagens Datum, dersom Skjønnet kun har at fastsætte et allerede ved dette Tidspunkt lidt Tab, U. f. R. 1886. 1089, men skal Skjønnet indbefatte Afsavnsgodtgjørelse for Tiden efter Søgsmaalets Begyndelse, kunne Morarenter kun tilkjendes Sagsøgeren for det Tidsrum, som han ikke skal have Afsavnsgodtgjørelse for, altsaa slet ikke, naar Skjønnet tillægger ham Afsavnsgodtgjørelse indtil Domsopfyldelsen, J. U. 1860. 883, H. R. T. 1887. 799 (U. f. R. 1888. 460). Jfr. Aubert S. 261—262.

[22]) Schl. H. R. D. III. 678, U. f. R. 1888. 666, 1870. 309, jfr. U. f. R. 1886. 598, 1071. Jfr. Note 13.

[23]) Ørsted Hdbg. V. S. 145, jfr. IV. S. 304—305, Gram S. 254; naar saadanne Renter ikke tilkjendes i Justitssager, H. R. T. 1880. 717, 1877. 318, maa dette skyldes processuelle Grunde, Note 3, Ørsted N. j. A. XXII. S. 181—182, Aubert S. 259—261.

ligvis antages, at den Krænkede taber denne Ret til Rente, naar han uden Grund lader sit Krav hvile,[24]) men der kan f. Ex. ikke være nogen Tvivl om, at den Bestjaalne kan fordre Renter af den stjaalne Pengesum hos Tyven fra Tyveriets Datum, dersom han anlægger Sag, saasnart han kommer til Kundskab om, hvem der er Tyven. Andet Erstatningskrav end det omtalte Rentetab udelukker L. 1855 ikke. En Berigelsesmaalestok findes derimod i dansk Ret aldrig anvendt til Begrænsning af Erstatningskrav, jfr. ovfr. § 29. III, § 33. 2.

VI. Beviset for Skadens Størrelse paahviler den Skadelidende;[25]) han kan som almindelig Regel kun fordre Erstatning for den Skade, han beviser at have lidt. En stræng Gjennemførelse af denne Sætning vilde imidlertid gjøre mange vel begrundede Erstatningskrav illusoriske, og der klages fra mange Sider i Udlandet med Føje[26]) over, at Domstolene her fordre et lignende strængt Bevis, som naar Talen er om Beviset for en Kontrakt. Efter Sagens Natur vil strængt Bevis ofte være umuligt eller særdeles vanskeligt, og man maa da nøjes med den Sandsynlighed, som efter Sagens Beskaffenhed uden urimelige Opofrelser kan tilvejebringes, jfr. Fdn. 13. Decbr. 1837 § 5, der udtaler den Grundsætning, at det i Tvivlstilfælde hellere maa paalægges den Skyldige at udrede en rigelig Erstatning, end at den Forurettede skulde være udsat for ingen fyldestgjørende Erstatning at erholde. At Fdn. 1837 er ophævet ved L. 31. Marts 1864 § 10, kan ikke udelukke Paaberaabelsen af dens § 5 som Hjemmel for den deri udtalte Grundsætning. Sætningen, at den Skadelidende maa bevise sin Skade, maa navnlig nærmere forstaas saaledes, at den Skade, der er den regelmæssige Følge af en oplyst retsstridig Handling, antages at foreligge, indtil noget Andet er oplyst. Hvor Paastanden angaar Erstatning for tabt Vinding, f. Ex. Næringstab, Afsavn, vil der saaledes ikke kunne fordres strængt Bevis for, at denne Vinding virkelig vilde være opnaaet,

---

[24]) Jfr. Note 13. — [25]) Nellemann Pr. S. 345—346. — [26]) Randa: hos Pfaff S. 131 og 134—137, Strohal smstds. S. 139—140. Jfr. om den ved retsstridige Udtalelser bevirkede Skade ovfr. § 28 Note 21, 14 og 9.

men Tabet maa antages at foreligge, naar Vindingens Indvindelse staar som det Regelmæssige, der er blevet udelukket ved Retsbruddet.[27]) I Tilfælde, hvor det efter den angrebne Rets Beskaffenhed ordentligvis ikke vil være muligt at oplyse, om og hvorvidt den virkelig er bleven forstyrret, maa det, da Retsbeskyttelsen ellers vilde være illusorisk, antages, at Skade er lidt, naar den retsstridige Handling er foretagen,[28]) og ikke særlige Omstændigheder udelukke Antagelsen af Skadelidelse. Dette vil navnlig faa Betydning med Hensyn til Indgreb i en Persons Eneret til et Erhverv, hvis Realisation betinges af Indgaaelsen af Retshandeler med Andre, jfr. L. om Eftertryk m. m. 29. Decbr. 1857 §§ 21 og 20, Jagtlov 1. April 1871 § 17, Fiskerilov 5. April 1888 § 5 (der indeholde positive Regler angaaende Fastsættelsen af Erstatningen), L. om Eftergjørelse af Kunstarbejder 31. Marts 1864 § 7, L. 24. Marts 1865 § 2, f. Ex. Indgreb i Patentrettigheder.[29])

Skadens Vurdering antages i Almindelighed ordentligvis at burde foregaa ved dertil af Retten udmeldte Skjønsmænd, som ved Skjønnet have at følge de udviklede Grundsætninger. Det fornødne Skjøn kan vel optages under Sagen, men ofte vil dette ikke ske, og Erstatningsdommen vil følgelig ordentligvis lyde paa, at Erstatning tilkjendes efter uvillige Mænds Skjøn, undertiden indenfor visse ved Proceduren givne Begrænsninger. En saadan Dom vil Retten naturligvis ikke afgive, medmindre der er Grund til at antage, at Skade virkelig er sket, men Skjønsmændene ere ikke udelukkede fra at komme til det Resultat, at ingen Skade er sket. Om dette Æmne henvises forøvrigt i det Hele til Processen;[30]) kun skal endnu Følgende

---

[27]) Schl. H. R. D. II. 733, I. 604, 472, U. f. R. 1890. 146 (maaske dog noget dristig), 1879. 587, jfr. U. f. R. 1886. 32, 1882. 428, H. R. T. 1882. 732 (U. f. R. 1883. 239), J. U. II. 269. Jfr. Windscheid § 258 Note 16, Aubert S. 61, ovfr. Note 17.

[28]) Goos Str. R. II. S. 232—241, Sp. D. S. 179—181, Ørsted Hdbg., V. S. 58—61, D. i U. f. R. 1890. 911, 914, jfr. 758, H. R. T. 1891. 68.

[29]) D. i U. f. R. 1880. 1003, 1884. 58, 1867. 53, jfr. Schl. H. R. D. II. 393. H. R. T. 1874. 39 (U. f. R. 1874. 681), 1881. 53 (U. f. R. 1881. 619).

[30]) Nellemann Pr. S. 564, Ørsted N. j. A. XXII. S. 154—57, Hdbg. V. S. 51—53. jfr. Gram Sp. D. 896—898. Aubert S. 65 og 69.

bemærkes. I forskjellige Tilfælde er Erstatningens Fastsættelse ved Lovgivningen overladt til Dommeren, men desuden kan Dommeren fastsætte den, naar dette kan ske uden Vurdering,[31]) eller naar Parterne ere enige om at overlade en Vurdering til Retten, som denne kan foretage.[32]) Under visse nærmere Betingelser hjemler dernæst D. L. 5—2—88 subsidiært Fastsættelse af Skaden ved den Forurettedes Ed, og efter Omstændighederne kan han overlade Fastsættelsen til den Erstatningspligtiges Ed.[33]) Og selv om man ikke vil antage, hvad der dog kunde være Grund til at antage, at Dommeren efter den Forurettedes Paastand kan foretage Vurderingen overalt, hvor dette kan ske uden Undersøgelse udenfor Retten og der til Vurderingen kun udkræves de Evner, som kunne forudsættes at forefindes hos Dommere i Almindelighed, maa det vistnok i alt Fald, jfr. det ovfr. om Grundsætningen i Fdn. 13. Decbr. 1837 § 5 Bemærkede, fastholdes, at Retten efter den Forurettedes Paastand selv kan fastsætte Erstatningen, naar Skjøns Optagelse til Fastsættelsen er umulig eller vilde koste uforholdsmæssige Opofrelser, uden at Noget i saa Henseende kan bebrejdes den Forurettede, og naar heller ikke de andre nysnævnte Fastsættelsesmaader eller Oplysning ved Vidner kunne eller bør anvendes.[34]) Og dette maa vistnok gjælde, selv om Sagens Oplysning giver temmelig ringe Oplysninger om Skadens Størrelse, naar dette ikke kan tilregnes den Forurettede. Naar Retsbryderen har hindret Bevisligheders Tilvejebringelse, vil der efter almindelige processuelle Regler kunne tages Hensyn til den Forurettedes blotte Paastand om Skadens Størrelse.[35])

I de ovfr. S. 159—160 nævnte Tilfælde, hvor Erstatning indrømmes for anden Skade end Formueskade, er dens Fastsættelse i Almindelighed overladt til Dommeren, jfr. dog Ordene i D. L. 1—21—21, der imidlertid tilsidesættes i Praxis.[36]) I de i D. L.

---

[31]) F. Ex. Schl. H. R. D. III. 142. — [32]) Nellemann Pr. S. 564. — [33]) Nellemann Pr. S. 737—739, Aubert S. 65.

[34]) Jfr. Ørsted Hdbg. V. S. 58—58, H. R. T. 1887. 276 (U. f. R. 1887. 977), U. f. R. 1887. 302, 1884. 968, jfr. Schl. H. R. D. I. 268, U. f. R. 1886. 32, 649, 1882. 428, 432. Jfr. D. C. P. O. § 260 og Note 26.

[35]) D. i U. f. R. 1887. 1144, 1882. 919. — [36]) Deuntzer Om Arrest og Forbud S. 98.

6—13—3, 4, 5 og Fdn. 5. Marts 1734 § 6 omtalte Tilfælde tages der ved Erstatningens Fastsættelse Hensyn til den Erstatningspligtiges Formueforhold, men i de øvrige Tilfælde, D. L. 1—21—21, 6—10—2, Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 301 og 303, L. 10. April 1874 § 2, bør der lige saa lidt tages Hensyn hertil eller til Forskjellen mellem Forsæt og Uagtsomhed, som ved Beregningen af anden Erstatning.[37])

§ 37.

Fortsættelse: Retsbrud imellem flere Personer.[1])

Retsbrud imellem flere Personer siges at foreligge, dels naar en Retsforstyrrelse er retsstridigt foraarsaget af Flere, dels naar en retsstridig Handling har foraarsaget Skade for Flere.

I. En Retsforstyrrelse, foraarsaget af Flere, kan ikke siges at foreligge, blot fordi Flere ved samtidige eller successive isolerede Handlinger have bevirket forskjellige Forstyrrelser af samme Retsgode. Naar A. beskadiger en Hest, som derefter dræbes af B., foreligge tvende Retsforstyrrelser, og hver af Retsbryderne staar kun til Ansvar for sin,[2]) A. for at have beskadiget Hesten, B. for et have dræbt den beskadigede Hest. Naar det i sligt Tilfælde ikke kan oplyses bestemt, hvilken Del af Skaden der skyldes hver Enkelts Handling, antage Nogle,[3]) at Skadernes samlede Beløb maa fordeles lige mellem de Handlende, saa at hver skal erstatte en lige stor Del af Skaden, men uden positiv Hjemmel kan sligt ikke antages; der maa i dette og lignende Tilfælde forholdes efter almindelige Bevisregler, læmpede i Overensstemmelse med det ovfr. i § 36 Bemærkede, hvoraf Følgen synes at maatte blive, at de Flere hælte solidarisk for hele Skaden.[4]) At en Retsforstyrrelse rets-

[37]) Jfr. dog Ørsted Hdbg. V. S. 63—67, N. J. A. XXII. S. 158—159, D. i U. f. R. 1878. 253 se ovfr. Note 16.

[1]) Ørsted N. J. A. XXII. S. 167—177, Hdbg. V. S. 28—31, Larsen S. 368—369, Gram S. 50 og Sp. D. S. 879—890, jfr. Bornemann Sml. Skr. I. S. 187—191, Aubert S. 12—14 og 15—18.

[2]) Derfor ville Aktionsomkostningerne i Sager, hvor Flere tiltales, ingenlunde altid kunne paalægges alle de Skyldige med det fulde samlede Beløb, jfr. Larsen Sml. Skr. III. 2 S. 258—259, L. 5. April 1888 § 8.

[3]) Gram Sp. D. S. 880, Bornemann l. c. S. 188. — [4]) H. R. T. 1890. 138 (U. f. R. 1890. 576). Saaledes D. Entw. § 714. Oest. G. B. § 1302.

stridigt er foraarsaget af Flere, kan dels forekomme saaledes, at de Flere ved samtidige Handlinger have bevirket Retsforstyrrelsen som Gjerningsmænd, dels saaledes, at de Flere have handlet sukcessivt paa saadan Maade, at Alle ere Gjerningsmænd, eller Nogle Gjerningsmænd, Nogle Medvirkende (§ 30). Naar en Skade er bevirket af Flere, er hver Enkelt af disse, hvem Skaden kan tilregnes som forsætlig eller uagtsom, ogsaa den blotte Hjælper, efter det ovfr. i §§ 27 og 36 Bemærkede, pligtig at erstatte hele Skaden, jfr. dog som Undtagelse Presselov 3. Jan. 1851 § 3 (ovfr. § 31. VII); det kan ikke begrænse hans Ansvar, at ogsaa Andre ere pligtige at erstatte samme Skade. Men naar en Enkelt af dem har erstattet Skaden, bortfalder de Andres Ansvar ɔ: Skade bevirket af Flere, fremkalder solidarisk Pligt for Retsbryderne til at erstatte Skaden,[5]) D. L. 6—15—6, Fdn. 7. Novbr. 1809 § 115, 20. Maj 1840 § 35, Str. L. 10. Febr. 1866 § 300 smh. m. Kap. 5. Undtagelser fra denne Sætning kunne, da den er en simpel Konsekvens af Lovgivningens almindelige Erstatningsregel, ikke anerkjendes uden positiv Hjemmel, og saadan savnes. Af det Anførte følger endvidere, at hver Enkelts solidariske Ansvar er umiddelbart og principalt. Den Anskuelse kan saaledes ikke billiges, at Retsbryderen, naar Skaden er bevirket ved et Sammenstød af flere Personers isolerede Handlinger, der ikke ere grundede i en fælles Beslutning, principalt blot skulde hæfte med lige Anparter af Skaden og kun subsidiært, naar Anparterne ikke kunne erholdes hos de Andre, med det Hele. Ej heller kan det antages, at den fjærnere Aarsag, som kun har gjort sig skyldig i Uagtsomhed, kun skulde være subsidiært ansvar-

---

[5]) Se f. Ex. H. R. T. 1891. 68, 1884. 572 (U. f. R. 1885. 146), 1872. 236 (U. f. R. 1872. 785), 1883. 68 (U. f. R. 1883. 777), 1864. 243, U. f. R. 1884. 1033, 1882. 1241, J. U. 1865. 191, 1862. 35, 1857. 791, S. og H. R. T. 1865. 118, 1869. 180. Det Samme gjælder om Pligten til umiddelbar Oprettelse, H. R. T. 1883. 343 (U. f. R. 1883. 1054), U. f. R. 1891. 123. Ogsaa i fremmed Ret er dette Regelen, G. W. Gram S. 6, Windscheid § 455 Note 26, § 298 Note 15, Schw. Art. 60, code pénal art. 55, Sourdat Nr. 473 ff., 142 ff., Oest. G. B. § 1301, 1302, D. Entw. §§ 714, 713, Pollock Torts S. 178. Den Enkeltes Ansvar bortfalder ikke derved, at Dom er opnaaet overfor en Anden, se derimod Pollock l. c. og S. 529—530 for Englands (ikke Amerikas) Vedkommende.

lig, se tværtimod[6]) D. L. 6—19—10, jfr. 3—19—2, men dog som Undtagelse 3—17—32.

Et meget omtvistet Spørgsmaal er det, hvorvidt der tilkommer den af de Flere til Erstatning solidarisk Forpligtede, som har betalt Erstatningen, Regres mod de Andre. Nogle[7]) antage, at der som almindelig Regel maa tillægges den Betalende Regres, saa at de Skadegjørende komme til at bære Skaden med lige Dele, fra hvilken Regel der dog anerkjendes forskjellige Undtagelser, navnlig i Almindelighed[8]) den, at den Medskyldige i en Forbrydelse ikke har nogen Regres, da det ligger udenfor Domstolenes Opgave at forhjælpe Forbryderen til at undgaa Forbrydelsens Følger. Til Støtte for den alminde-Adgang til Regres anføres navnlig, at det ellers vilde komme til at bero paa en ren Tilfældighed, hvem af de flere Skyldige der kommer til at bære Tabet, og at den af dem, der betaler hele Skaden, maa siges derved at betale ogsaa for de Andre, saa at han forsaavidt maa blive deres Kreditor. Denne sidste Betragtning gaar imidlertid i Virkeligheden ud fra det, der skulde bevises, som bevist. Sætningen, at den, der indfrier en Andens Forpligtelser, derved bliver dennes Kreditor, begrundes nemlig netop paa, at Indfrieren ved Indfrielsen lider et Tab, som han ikke definitivt er pligtig at bære, men Spørgsmaalet er her netop dette, om den Erstatningspligtige, der har betalt, definitivt skal bære hele Tabet. At Nægtelse af Regres giver Plads for Tilfældigheder og Vilkaarlighed, synes ikke at kunne være tilstrækkelig Hjemmel for dens Anerkjendelse. Den Betalende har jo kun erlagt, hvad han uden nogen Regres maatte erlægge, dersom han var den eneste Skyldige, og at der tillige er andre

---

[6]) Saaledes ogsaa D. Entw. § 713, Mot. II S. 737.

[7]) Code civil art. 1213 og 1214 antages at hjemle Regres efter lige Anparter, men forstaas dog med Begrænsning, jfr. art. 1216, Sourdat Nr. 157, 158, 159, 488 bis, jfr. ogsaa Oest. G. B. § 1302. D. Entw. §§ 337 og 338 hjemler Regres efter lige Anparter, men dog ikke for den, der har handlet forsætligt, jfr. Mot. II S. 170—171. Schw. Art. 60 overlader det ganske til frit Dommerskjøn, om og hvorvidt Regres skal indrømmes. Jfr. ovfr. § 31 Note 23. I engelsk-amerikansk Ret haves vistnok ingen Regres af den, der maatte vide, at han handlede retsstridigt, Pollock Torts S. 179—180, 530, Wharton § 771.

[8]) Jfr. dog N. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 324—325.

Skyldige, synes ikke i og for sig at være en Kjendsgjerning, som bør komme ham til Gode. Anerkjendelsen af Regressen som almindelig Regel vilde altfor meget modarbejde Erstatningsregelens præventive Øjemed, idet Ansvaret da ved Komplotdannelser vilde kunne udtyndes til et forsvindende Minimum for den Enkelte. Regres synes følgelig kun at kunne anerkjendes, hvor særligt Grundlag herfor kan paavises.[9]) Men saadant vil forøvrigt jævnligt være tilstede. For det Første vil Forholdet ofte stille sig saaledes, at den ene Skadegjørende maa siges at have forvoldt den Andens Erstatningsansvar paa en overfor ham retsstridig og tilregnelig Maade. Hvorvidt dette er Tilfældet, afgjøres efter det ovfr. i § 31. VI Udviklede. Kaldes de Skyldige A. og B. og den Skadelidende C., fremkomme da følgende Regler. Dersom A. maa siges ved et ovfr. B. retsstridigt og tilregneligt Forhold at have forvoldt dennes Erstatningsansvar overfor C., medens noget tilsvarende ikke kan siges om B. overfor A., har den betalende B. fuld Regres mod A., medens den betalende A. ikke har nogen Regres mod B. Dersom altsaa den ene Skyldige har handlet forsætligt, den anden uagtsomt, vil Sidstnævnte have fuld Regres mod Førstnævnte, men omvendt Førstnævnte ingen Regres mod Sidstnævnte, og have de begge handlet uagtsomt, har den fjærnere Aarsag, dersom det ovfr. i § 31. VI Forsvarede fastholdes, fuld Regres mod den nærmere, jfr. D. L. 3—19—2, L. om Mark- og Vejfred 25. Marts 1872 § 10, men den nærmere ingen Regres mod den fjærnere Aarsag. Fraviger man det ovfr. i § 31. VI Udviklede i Overensstemmelse med det S. 187 Antydede, maa sidstnævnte Sætning modificeres, og det maa da navnlig antages, at de flere uagtsomt Handlende, der gjensidigt have forvoldt hinandens Erstatningsansvar, have indbyrdes Anpartsregres, naar deres Brøde er lige stor. Dernæst vil et Grundlag for Regres foreligge, naar det retsstridige Foretagende bestaar i Tilegnelse af den Krænkedes Formuegode, som en anden af de Skyldige indesidder med eller har tilegnet sig Udbyttet af, idet den Betalende

---

[9]) Schl. H. R. D. II. 60, forsaavidt angaar Mulkten for Toldsvig, og D. i U. f. R. 1882. 1023, jfr. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 89, vedrører ikke Spørgsmaalet om Regres imellem Erstatningspligtige.

ved Betalingen maa antages at erhverve en Ret til dette, selv om hans Forhold er en Forbrydelse.[10]) Endelig kan der mellem de Skyldige foreligge Aftaler om Skadens Fordeling — en stiltiende Aftale kan undertiden antages at foreligge, hvor der er handlet i Forening eller efter Overenskomst — og denne Aftale, der maa formodes at gaa ud paa Anpartsfordeling, maa være gyldig, medmindre Talen er om forsætlige Retsbrud, i hvilket Tilfælde den maa være ugyldig som stridende mod Loven eller Ærbarhed.

II. Naar Flere have lidt Skade ved samme Handling, kan Enhver for sig kræve Godtgjørelse for den Skade, han har lidt, medmindre han af særlige Grunde er bundet til at optræde sammen med Andre, f. Ex. ifølge Reglerne om Interessentskab,[11]) men ikke for den, som Andre have lidt. Naar Flere have forskjelligartede Rettigheder[12]) over samme Ting, kan saaledes enhver Skadelidende kræve Erstatning i Forhold til Værdien af hans Ret over Tingen, medmindre Lovgivningen maatte have tilkjendt en Enkelt af dem, f. Ex. Ejeren, Retten, overladende til ham at opgjøre med de Andre.[13]) Dersom en Ret, der tilkommer Flere i Forening som Samejere, er krænket, kan ligeledes hver Samejer for sig indtale sin Andel af Skaden.[14]) Til Overvindelse af de Bevisvanskeligheder, der fremkomme ved at bestemme de forskjellige Skadelidendes Anpart i Skaden, haves ingen særlige Regler.[15])

§ 38.

Retshandelen som Retsbrud[1]) *(dolus og culpa in contrahendo).*

I. I det Foregaaende er det allerede paa flere Steder blevet omtalt eller forudsat, at en Retshandel eller de denne led-

[10]) Jfr. D. Entw. § 223, Mot. II S. 24—26.

[11]) Jfr. D. i U. f. R. 1882. 1115. — [12]) Om den, der har en Fordringsret med Hensyn til en Ting, kan fordre Erstatning direkte hos Tredjemand, som beskadiger den, undersøges andetsteds (§ 75).

[13]) Jfr. D. i U. f. R. 1868. 497 og Matzen S. 105—108. — [14]) H. R. T. 1873. 547 (U. f. R. 1874. 200), Evaldsen S. 138, herimod Gram S. 25, 54, Nellemann Alm. D. S. 402, D. i J. U. 1864, 730.

[15]) Ørsted N. j. A. XI S. 171—173, Gram Sp. D. S. 890. jfr. ovfr. ved Note 3 og 4. — [1]) Jfr. Aagesen R. R. II § 112, Schneider S. 62, D. Entw. Mot. II S. 745, Windscheid § 307 Note 5, § 315 Note 7.

sagende Handlinger kan være et Retsbrud, se saaledes § 14. II og § 31. V om Umyndiges Retshandeler, § 19. I om Svig, § 23. III. 4 om Budet, der overbringer fejl Besked og om visse Mellemmænd, der overskride deres Ordre eller handle uden Fuldmagt, jfr. ogsaa § 23 ved Note 22. Paa dette Retsbrud maa, forsaavidt ikke særlig Hjemmel haves for Afvigelser, den almindelige Erstatningsregel være anvendelig. Det paadrager kun Ansvar, naar det er forsætligt eller uagtsomt *(dolus* og *culpa in contrahendo)*, men ikke, naar det er hændeligt. Og Ansvarets Omfang maa bestemmes efter det i § 36 Udviklede, saa at Pligten, med de der angivne Begrænsninger, maa gaa ud paa at stille Modparten, som om den paagjældende Retshandel ikke var bleven indgaaet. Retsbryderen maa med andre Ord tilsvare den negative Kontraktsinteresse. Af disse Retsbrud fremhæves to Hovedgrupper.

II. Den ene Gruppe er den, at der ved Afgivelsen af et Løfte bibringes Løftemodtageren den urigtige Forestilling, at han ved Løftet har erholdt en vis Ret, og at denne urigtige Forestilling afføder Tab for ham,[2]) jfr. Fdn. 24. April 1839 § 3. Tilfældet kan enten forekomme saaledes, at Løftet slet ikke er nogen gyldig Retshandel, f. Ex. naar den godtroende B. efter Begjæring fra den umyndige A., der angiver sig som myndig, giver ham en Ting i Bytte, i den Formening herved at erholde en Ret til den Ting, der af A. loves ham som Vederlag. Eller det kan forekomme saaledes, at Løftet vel er en gyldig Retshandel, men dog ikke giver Løftemodtageren den Ret, som han ventede. Naar f. Ex. B. fra A. modtager Løftet om en til Grunde gaaet Ting, hvis Undergang er B. ubekjendt, og derefter afholder forgjæves Afhentelsesomkostninger, er Løftet muligvis gyldigt (§ 44), saa at B. hos A. kan kræve den lovede Ydelses Værdi, men det giver ham dog ikke den Ret, som han ventede sig. I begge de omtalte Tilfælde har A. krænket B.'s Ret til Sandhed og maa, naar Krænkelsen er forsætlig eller uagtsom[3]), bortset fra den i § 31. V

---

[2]) Wharton §§ 1043—1056, Oest. G. B. §§ 872, 878, D. Entw. Mot. I S. 217, II S. 178—179.

[3]) Schl. H. R. D. I. 199, ovfr. i § 23 Note 43 og 45. Jfr. Note 6.

nærmere omtalte særlige Undtagelsesbestemmelse i Fdn. 24. April 1839 §§ 2 og 3 stille B. som om Kontrakten ikke var bleven indgaaet ɔ: tilsvare den negative Kontraktsinteresse. Derimod kan Retshandelen som Retsbrud umuligt afføde nogen Forpligtelse for Retsbryderen til at yde Modparten Opfyldelsesinteressen;[4]) Pligten til at yde denne kan kun udspringe deraf, at et gyldigt Løfte ikke opfyldes. Dersom en Retsforfatning f. Ex. vedkjender sig den Regel, at den Umyndige, som falskelig har bibragt sin Medkontrahent den Forestilling, at han er myndig, eller at den, som har lovet noget Umuligt, skal erstatte den godtroende Løftemodtager ikke blot det Tab, denne lider ved Kontraktens Indgaaelse, men Tabet, som lides ved, at Kontrakten ikke opfyldes, vil dette netop sige, at Umyndiges Løfter og Løfter om noget Umuligt under saadanne Omstændigheder ere erklærede for gyldige, og det er i denne Egenskab, ikke som Retsbrud, at de afføde Pligten til at yde Opfyldelsesinteressen. I fremmede Retsforfatninger ses undertiden den Sætning opstillet, at den negative Kontraktsinteresse i Tilfældene af denne Gruppe aldrig kan fordres med nogen større Værdi end den, som Løftemodtageren vilde kunne erholde gjennem Opfyldelsesinteressen, dersom Løftet var gyldigt.[5]) Denne Sætning stemmer imidlertid ikke med rigtige Retsgrundsætninger. Man tænke sig f. Ex. det Tilfælde, at B. paa en Rejse i Jylland hos A. har set et sjældent Skab, for hvilket han senere byder 1000 Kr., at A. akcepterer dette Bud, skjønt Skabet nu er brændt, og at B. efter Meddelelse til A. rejser til Jylland for selv at indpakke og hjemføre Skabet, hvilken Rejse koster ham 30 Kr. Man tænke sig dernæst Sagen saaledes, at det er givet, at ingen Vurderingsforretning vilde have ansat Skabet til en højere Værdi end 700 Kr. Dersom nu det omtalte Salg efter Lovgivningen er gyldigt, hvilket det efter dansk Ret maa antages at være (§ 44), kan B. i Opfyldelsesinteresse højst kræve 700 Kr. + 30 Kr. ÷ 1000 Kr., altsaa Intet; han vilde jo netop ved Kontraktens Opfyldelse ikke have høstet pekuniær Vinding, men lidt pekuniært Tab. Nu bestrides det vel ikke, at

4) Hagerup S. 37, 45. Jfr. dog Udtryksmaaden hos Aubert S. 142–143, der ogsaa S. 74–75 paa andet Omraade benytter en lignende Terminologi.
5) D. Entw. §§ 97. 3°, 99. 2°, 345. 1°, 347.

han, i Stedet for at kræve Opfyldelsesinteressen, kan hæve Kontrakten ɔ: beholde den aftalte Kjøbesum eller kræve den tilbage, dersom den er erlagt. Men ifølge den bestridte Sætning kan han ikke ved Siden heraf fordre sine Rejseomkostninger erstattede. At denne Nægtelse ikke stemmer med Retfærdighed, synes klart, og i hvert Fald kan Erstatningskravet, som hjemles ved den almindelige Erstatningsregel, i Almindelighed ikke nægtes B. efter dansk Ret, da ingen særlig Lovbestemmelse har frakjendt ham det, se om den rigtige Tanke i den bestridte Sætning ndfr. § 43. II, hvor det for Sammenhængens Skyld vil være heldigst at give Spørgsmaalet dets nærmere Behandling. Idet den bestridte Sætning forkastes, vil det ses, at Løftets Egenskab som Retsbrud af den her omtalte Gruppe kan have praktisk Betydning, ikke blot, naar Løftet er ugyldigt, men ogsaa naar det er gyldigt uden dog at skabe Ret efter sit principale Indhold. Derimod er Løftets Egenskab som Retsbrud af den omtalte Gruppe logisk udelukket, naar det er gyldigt efter sit principale Indhold. Følgelig vil det her Udviklede blive af langt ringere praktisk Betydning i Retsforfatninger, der som den danske staa paa Tillidstheoriens Standpunkt, end i de Lovgivninger, der hylde Viljesdogmet og altsaa meget oftere erklære et Løfte for ugyldigt, skjønt Løftemodtageren er i god Tro.[6]) Men ogsaa i Retsforfatninger af førstnævnte Klasse faar det Udviklede dog adskillig Betydning,[7]) idet disse dels ingenlunde anerkjende, at et Løfte altid er gyldigt, fordi Løftemodtageren er i god Tro, se saaledes ovfr. § § 14. II og om Budet og visse Mellemmænd, der have overskredet deres Fuldmagt eller handlet uden saadan ovfr. § 23, III. 4, jfr. ogsaa § 23 ved Note 22, dels nødvendigvis maa anerkjende, at Løfter om umulige og usædelige Ydelser, selv om de ere gyldige, ikke skabe Ret efter deres principale Indhold, men kun give Krav paa Opfyldelsesinteressen i Penge.

---

[6]) Se saaledes ovfr. § 17 ved Note 5, Windscheid § 307 Note 5, § 308 Note 7, § 311 Note 1, D. Entw. §§ 97. 3°, 99. 2°, 101, Schw. Art. 23. Saa stærk er Trangen i saadanne Retsforfatninger til et Supplement, at den negative Kontraktsinteresse undertiden antages at skulle tilsvares, skjønt Løftegiveren ikke er i Brøde, Windscheid § 315 Note 7, § 307 Note 5 og 10, jfr. ogsaa Aubert Rettelser S. XIII til S. 46—47.

[7]) Wharton §§ 1043 ff., derimod Hagerup S. 36 Note, se herom Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. S. 265 Noten.

III. Den anden Hovedgruppe af *dolus* og *culpa in contrahendo* er den, at en Person ved Retshandelers Indgaaelse sætter Medkontrahenten i Forhold til Ydelser, som ved deres Egenskaber forvolde ham Skade,[8]) L. 10. April 1874 Nr. 47 § 2, L. om smitsomme Sygdomme hos Husdyr 29. Decbr. 1857 § 12. 3dje Sætn., D. L. 4—1—5, L. 10. Maj 1854 § 25. Ogsaa her maa den almindelige Erstatningsregel komme til Anvendelse, L. 29. Decbr. 1857 § 12. Retsbruddet kan foreligge ikke blot, naar Yderen har forsikret Modtageren om, at den paagjældende Egenskab ikke er tilstede, men ogsaa naar han har undladt tilbørligt at advare om dens Tilstedeværelse, se de nysnævnte Lovbud. Naar Modtageren kjender den paagjældende Egenskab ved Ydelsen, er Yderen ikke erstatningspligtig (§ 31. VI), ligesaalidt som for uberegnelig Skade.[9]) Og Yderen hæfter kun for Forsæt og Uagtsomhed, ikke for Hændelse,[10]) L. 10. April 1874 § 2. Yderens Uagtsomhed kan baade ligge i, at han ikke har forvisset sig om Egenskabens Ikke-Tilstedeværelse, og deri, at han har undladt at underrette Modparten om dens Tilstedeværelse, men kunde han med Føje forudsætte, at Modparten kjendte Egenskaben, gjør han sig ikke skyldig i Uagtsomhed ved at undlade at omtale den.[11]) I mangfoldige Retsforhold vil forøvrigt det Udviklede ikke blive af stor praktisk Betydning, idet den paagjældende Egenskabs Ikke-Tilstedeværelse udtrykkeligt er garanteret Løftemodtageren eller efter Regelen om *naturalia negotii* maa betragtes som garanteret ham, saa at Ansvaret for Skaden vil følge af Reglerne om Opfyldelsesinteressen og maa anerkjendes, selv om Yderen ikke er i Brøde[12]) (§ 46), jfr. saaledes L. 10. Mai 1854 § 25, D. L. 4—1—5. Men af praktisk Betydning vil det Udviklede dog blive dels ved Kontrakter, i hvilke der regelmæssigt ikke paahviler Yderen nogen Garanti for Ydelsens Egenskaber, f. Ex. Gaveløftet, Forvaringskontrakten, Mandatet, dels i andre Kontrakter, forsaavidt angaar Egenskaber, hvis Ikke-Tilstedeværelse ikke kan antages for garanteret,[13]) se nærmere ndfr. i § 46.

---

[8]) Wharton § 228, D. Entw. Mot. II. S. 581—582. — [9]) D. i J. U. 1859. 281. — [10]) D. i U. f. R. 1867. 916. — [11]) Jfr. dog maaske D. i U. f. R. 1873. 261. [12]) Saaledes f. Ex. H. R. T. 1886. 552 (U. f. R. 1887. 200). — [13]) D. i U. f. R. 1867. 916.

§ 39.

Det principale Indhold af den paa Løfte (Kontrakt) hvilende Ret.[1])

I. Det samme Retsprincip, som giver en Kjendsgjerning retsstiftende Kraft, maa ogsaa bestemme Indholdet af den paa Kjendsgjerningen hvilende Ret. Indholdet af de Fordringsrettigheder, som hvile paa Løfter (Kontrakter), bliver, da den danske Ret staar paa Tillidstheoriens Standpunkt,[2]) altsaa at bestemme efter Indholdet af den hos Løftemodtageren ved Løftet med Føje vakte Forestilling om, hvad Løftegiveren vil. Formaalet for Kontrakters Fortolkning bliver at udfinde, hvad Løftemodtageren ifølge Løftet og de Omstændigheder, under hvilke det afgives, med Føje kunde antage for villet af Løftegiveren.[3]) Alt dette er hans Ret,[4]) dog med den Begrænsning,[5]) at han ikke paa Løftet kan støtte Ret til Noget, som kun ifølge Omstændigheder, der vare ukjendelige for Løftegiveren som fornuftig Mand, kunde opfattes som omfattet af Løftet, se ovfr. § 17. I. Og Andet er ikke hans Ret,[6]) medmindre det følger af det straks ndfr. om *naturalia*

---

[1]) Ørsted Hdbg. V. S. 71—79, 96—98, Larsen S. 36—37 og Sml. Skr. II. 1. S. 117—119, Gram S. 211—213, Aubert S. 105—107 og 76—77.

[2]) Naar Lovgivningen anerkjender Viljestheorien, maa Rettens Indhold konsekvent blive det af Løftegiveren Villede, eller forsaavidt tillige en Overenskomsttheori er anerkjendt, det, som begge Parter overensstemmmende have villet, se saaledes Windscheid § 84 v. Note 11, D. H. G. B. Art. 278, code civil. art. 1156, 1163, jfr. ovfr. § 17 Note 1, men dog næste Note.

[3]) Saaledes navnlig Pollock Principles of contracts 5th ed. S. 234, se ovfr. § 8 Note 6; ældre engelsk-amerikanske Forfattere udtrykke undertiden Sætningen saaledes, at det kommer an paa den Mening, som Løftemodtageren efter Løftegiverens Formening har indlagt i Løftet, Wharton § 657, se herom Pollock l. c. S. 235. Der føles en saa stærk Trang til den opstillede Sætning, at den undertiden endog opstilles af Forfattere, som iøvrigt staa paa Viljestheoriens Standpunkt, se Ihering IV. S. 72, Windscheid Wille und Willenserklärung S. 37—38. Andre Forfattere, som staa paa Viljestheoriens Standpunkt, modificere dennes Konsesvenser, Regelsberger hos Endemann II. S. 412, jfr. D. Entw. §§ 95 og 97 og iøvrigt ovfr. § 17 v. Note 1—3.

[4]) Se f. Ex. Schl. H. R. D. II. 518, H. R. T. 1879. 327 (U. f. R. 1880. 20), Forudsætningen i H. R. T. 1857. 675, D. i U. f. R. 1883. 1198, 1878. 1137.

[5]) H. R. T. 1887. 315 (U. f. R. 1888. 10), U. f. R. 1887. 476. — [6]) H. R. T. 1886. 383 (U. f. R. 1887. 133).

negotii Bemærkede. Dersom Løftemodtageren maa indse, at det er tvivlsomt, om Løftegiveren blot vil det Mindre eller tillige noget Mere, har han følgelig kun Ret til det Mindre.[7]) En Anvendelse heraf er det, at Skyldneren, hvor Ydelsen er alternativt bestemt, har Valget,[8]) naar ikke særlige Omstændigheder udvise, at det var Meningen, at Fordringshaveren skulde have det. Det gjælder altsaa hverken at udfinde, hvad Løftegiveren mente,[9]) eller hvorledes Løftemodtageren faktisk har opfattet Løftet.[10]) Udgangspunktet for Fortolkningen bliver naturligvis Løftets Ord, men Rettens Indhold bliver dog ikke at fastsætte udelukkende efter en streng Ordfortolkning; at dette ikke er Meningen med D. L. 5—1—2 „i alle deres Ord og Punkter, saasom de indgangne ere", men at en Kontrakt kan være at fortolke endog i Strid med dens Ord, er forlængst anerkjendt.[11]) Alle Fortolkningsmidler, som faktisk staa til Raadighed, maa benyttes.[12]) Af forskjellige Udtryk vil der ofte i særlige Kredse, navnlig imellem Handlende, have udviklet sig en særlig teknisk Forstaaelse, som maa lægges til Grund ved Fortolkningen.[13])

Men Løftemodtagerens Ret er ikke begrænset til det, der saaledes findes virkelig at være lovet ham. Ofte bestemmer den positive Lovgivning, se f. Ex. D. L. 5—8—1, 5—8—14,

---

[7]) H. R. T. 1888. 189 (U. f. R. 1888. 894), ovfr. § 17 Note 10.

[8]) Jfr. D. i N. j. A. XI. 65, V. 1, Resp. 11. Septbr. 1885 (U. f. R. 1888. 811). Se nærmere om alternative Obligationsforhold Gram S. 64—66, 392—393, Evaldsen S. 131, Aubert S. 29, jfr. Windscheid §§ 255, 254, 125. 3°, D. Entw. § 207, Wharton §§ 619—625.

[9]) Se Note 4 og ovfr. § 17 Note 13 og 14. At forskjellige Domme lejlighedsvis theoretisk udtale sig, som om det kom an paa Parternes Vilje, er tidligere omtalt, se ovfr. § 17 Note 8 og 6. — [10]) H. R. T. 1887. 315 (U. f. R. 1888. 10), 1881. 216 (U. f. R. 1881. 852).

[11]) D. i A. f. R. VI. 38, V. 312, 512, jfr. 197, J. T. II. 2. 145, H. R. T. 1857. 632, 1879. 327 (U. f. R. 1880. 20). Se særligt om Lejekontrakter, hvis Formaal er Kjøb paa Afbetaling D. i U. f. R. 1883. 1138, 1885. 361, jfr. Höhne Der sogennante Leihvertrag.

[12]) Se f. Ex. D. i J. U. VI. 48, 1860. 226, 1853. 229, U. f. R. 1884. 781. Jfr. Windscheid § 84, Regelberger hos Endemann II. S. 386—394, D. Entw. § 73, Mot. I. S. 154—156 og navnlig Pollock S. 46—47 Principles of contracts 5th ed. S. 233—247, Wharton §§ 627—674, 22, 572.

[13]) Mangfoldige Responsa angaaende Handelskoutumer ere ikke andet end Udtalelser af, hvorledes visse Udtryk forstaas imellem Handlende, jfr. Note 20, Pollock Principles of contracts 5 th. ed. S. 242 ff.

L. 10. Mai 1854 §§ 7 og 14, at visse Pligter skulle paahvile Parterne i en Kontrakt, naar de ikke have aftalt det Modsatte, og undertiden vil noget Saadant være fastsat ved Sædvaneret. Men selv hvor ingen speciel Hjemmel i Lovgivning eller Sædvane kan paavises, maa det ofte antages, at der paahviler Løftegiveren andre Pligter end de lovede. Det maa nemlig, som allerede bemærket ovfr. § 25. I. 2, fastholdes, at den, der har afgivet et Løfte om Indtrædelse i et Retsforhold, er undergivet alle de i et saadant Retsforhold normale Pligter *(naturalia negotii)*, forsaavidt han ikke har reserveret sig imod disse.[14]) Indgaaelsen af Retshandeler vilde være altfor besværliggjort, dersom der ved Afslutningen skulde afgives Tilsagn i alle Enkeltheder. Gjennemsnitlig indgaas Retshandeler med Udtryk, der, nærmere besete, kun afgive en Ramme, som maa udfyldes, og at denne Udfyldning da, naar det ikke er tilkjendegivet, at Meningen er en anden, maa ske med det Regelmæssige, Normale, kan ikke være tvivlsomt. Fastsættelsen af dette sker ved Hensyntagen til den almindelige, navnlig under Hensyn til almindelig Skik og Brug, uddannede Retsopfattelse og ved Overvejelse af det ifølge Retshandelens Formaal Fornuftige og Formaalstjenlige. Fra Viljestheoriens Standpunkt findes Sætningen om *naturalia negotii* ofte begrundet ved Henvisning til, at de Paagjældende maa formodes at have villet det Regelmæssige, men at dette ofte vil være en Fiktion er klart. Fra Tillidstheoriens Standpunkt kunde den paa tilsvarende Maade tænkes begrundet ved Henvisning til, at Løftemodtageren med Føje kan antage, at Løftegiveren vil det Regelmæssige. Og ofte vil det ogsaa virkelig forholde sig saaledes, men ofte vil en saadan Antagelse ikke have noget særligt Tilknytningspunkt, og Regelen gjælder alligevel. Det maa altsaa fastholdes, at de omtalte regelmæssige Pligter indtræde uden at være lovede. Desuagtet siges de i Almindelighed at være stiltiende lovede. Dette Udtryk er forsaavidt misvisende i Henseende til Pligternes

---

[14]) Jfr. l. 11 § 1 Dig. *de act. emti et venditi* (19—1) *quodsi nihil convenit tunc ea præstabuntur quæ naturaliter insunt hujus judicii potestati*, Windscheid § 85 Note 1, D. Entw. § 359, code civil art. 1135, 1134, Leonhard Irrthum S 221 ff., Kohler hos Ihering XXVIII. S. 201 ff., Bentzon Forhandlinger paa 7de nordiske Juristmøde S. 17—20 og Vis major S. 306—328.

faktiske Oprindelse. Men det bør dog fastholdes, ikke just fordi et Løfte dog er den Kjendsgjerning, hvortil Retsordenen knytter Pligten som Retsvirkning, men af en anden Grund, se ovfr. § 25 III. Det maa nemlig antages i Almindelighed at være Retsordenens Mening med Anerkjendelsen af disse Pligter, et Løftegiveren skal behandles netop, som om han havde lovet deres Overtagelse og kun saaledes; den Pligt, der paalægges ham som Supplement til en anden, maa antages at være undergivet samme Regler, som den Pligt, der saaledes suppleres,[15]) naar Lovgiveren ikke siger det Modsatte. En anden Antagelse vilde dels føre til, at Lovgiveren jævnligt vilde komme i Strid med sine almindeligt anerkjendte Øjemed, f. Ex. Umyndighedslovgivningen, dels føre til meget upraktiske Resultater. Det vilde nemlig efter en modsat Anskuelse ofte blive nødvendigt bringe paa det Rene, om i det enkelte Tilfælde en Pligt, som paahviler Løftegiveren, paahviler ham, uanset at den ikke er lovet. Og hvor vanskelig denne Afgjørelse er, viser Literaturen om de „stiltiende Viljeserklæringer“ og en Betragtning af en Mængde Tilfælde, der have udstrakt Betydning i det daglige Liv, jfr. f. Ex. det, at en Person tager Plads i en Sporvogn; der kan i det Uendelige uden Udsigt til nogen Løsning strides om, hvorvidt den Paagiældende virkelig stiltiende har lovet at betale Taxten, eller om hans Pligt til at betale denne paahviler ham, uden at han har lovet den. Undertiden gaar den positive Ret i Anordningen af det ved Kontrakten skabte Mellemværende videre og paalægger Pligter, som ufravigeligt skulle gjælde mellem Parterne, saa at noget Andet ikke kan vedtages (præceptive Regler i Modsætning til deklaratoriske), f. Ex. L. om Fæstevæsenet 19. Febr. 1861 § 10.

II. Hvad der efter det Anførte bliver det almindelige Indhold af de forskjellige Arter af Kontrakter, omhandles i den specielle Del. Her skal kun nævnes nogle enkelte Anvendelser af det under I. og ovfr. i § 25. I. 2 Bemærkede, som ere af mere almindelig Interesse.

---

[15]) De Pligter, der ifølge Regelen om *naturalia negotii* indtræde i Retsforhold, som ikke hvile paa Løfter, men paa andre Kjendsgjerninger, maa altsaa antages at være undergivne de om disse sidste Kjendsgjerninger gjældende Regler (§ 48).

1. Den, der indgaar Kontrakter med en Person eller et Institut, som regelmæssigt kun indgaar denne Art af Retshandeler efter visse faste, f. Ex. i Vedtægter, Reglementer o. s. v. fastslaaede Regler vil, efter det tidligere Udviklede, i Almindelighed bindes i Overensstemmelse med disse og kun erholde Ret i Overensstemmelse med disse, nemlig under følgende nærmere Betingelser: Naar det kan forudsættes at være almindeligt bekjendt, at saadanne Regler existere, ere de i Almindelighed afgjørende for Kontrahentens Retsstilling, selv om han ikke kjendte deres nærmere Indhold, forsaavidt da ikke dette er aldeles abnormt. Ere de meddelte den Paagjældende, binde de ham,[16]) selv om han ikke har gjort sig bekjendt med deres Indhold, medmindre en Bestemmelse af særligt abnormt eller uventet Indhold ikke er meddelt ham paa tilstrækkelig tydelig Maade.[17]) Derimod blive Reglerne uden Betydning for Kontrahenten, naar det ikke kunde forudsættes, at han kjendte deres Existens,[18]) og forsaavidt som Institutet har givet ham Føje til at antage, at det overfor ham vilde fravige dem.[19]) Under det angivne Synspunkt maa vistnok de fleste saakaldte Handelssædvaner eller Koutumer opfattes:[20]) de ere ikke i Sædvane

[16]) H. R. T. 1877. 688 (U. f. R. 1878. 419). — [17]) D. i U. f. R. 1885. 765, jfr. D. i U. f. R. 1890. 1131, Pollock S. 46—47, Wharton §§ 22, 572.

[18]) H. R. T. 1887. 315 (U. f. R. 1887. 476). Herimod vistnok Bentzon Vis major S. 317. — [19]) H. R. T. 1884. 613 (U. f. R. 1885. 410).

[20]) Herimod vistnok Bentzon Vis major S. 314—315. Under Betegnelsen „Handelssædvane", „Koutume" o. desl. falde to forskjellige Ting, dels den i Handelssædvane grundede Retsregel, dels den faktiske Skik og Brug mellem Handlende, se herom Endemann I S. 41—47, jfr. 35—36, Regelsberger hos Endemann II S. 391—393, Goldschmidt Handbuch des Handelsrechts I. 1 §§ 35 og 36, Hahn ad. Art. 1 §§ 12, 16 og ad. Art 279, jfr. ogsaa Note 13. Man har forgjæves forsøgt at erholde en fast Betegnelse for hver af Arterne („Handelssædvane" og „Handelsskik"). De ifølge Anord. 23. April 1817 § 12, jfr. L. 29. Decbr. 1857 § 31 af Grosserer-Societetets Komité afgivne Responsa angaaende Sædvaner og Koutumer kunne saavel være Udtalelser om Sædvaneret som om faktisk Handelsskik. Naar det i Texten er antaget, at de ordentligvis ere det sidste, støttes denne Antagelse derpaa, at det er saa overordentlig vanskeligt at udsige, om Sædvaneret har dannet sig, at Komitéen ordentligvis ikke kan antages at have udtalt sig herom, men kun om det, som den med Sikkerhed kan give Besked om, nemlig faktisk Handelsskik. En saadan faktisk Skik vil efter det ovfr. i § 28 Bemærkede blive af væsentlig Betydning for Grænsen imellem det Tilladelige og det Retsstridige og — efter det i Texten Bemærkede — for Indholdet af Handelskontrakter, idet

grundede Retssætninger, men faktisk almindelige Handelsvilkaar, som i Overensstemmelse med det Anførte og kun under de angivne Betingelser[21]) blive bestemmende for Indholdet af Kontrakten.

2. Naar Ydelser af Ting eller Arbejde, der efter deres Beskaffenhed regelmæssigt kun erlægges mod Vederlag, ere erlagte til og modtagne af en Person, maa han som det Regelmæssige antage, at de kun overdrages ham mod Vederlag, saa at han er pligtig at svare saadant[22]) (ovfr. § 25. I. 3), selv om det ikke udtrykkeligt er vedtaget, medmindre der foreligger særlige Omstændigheder, som give ham Føje til at antage, at det er Meningen, at han skal have Ydelsen uden Vederlag.[23]) Og naar der udtrykkeligt eller stiltiende er indgaaet en Kontrakt om en Ydelse mod Vederlag i Penge, men dette Vederlags Størrelse ikke er fastsat ved Aftaler, jfr. ovfr. § 25. I. 3, bestemmes Størrelsen, dersom der haves en fast Maalestok i den ene Kontrahents for Modparten kjendelige

---

disse ordentligvis maa antages indgaaede i Henhold til Skikken. Naar denne kan forudsættes almindelig bekjendt, vil det forøvrigt ikke faa megen praktisk Betydning, om den antages at være Udtrykket for en Retssætning eller for en faktisk Skik og Brug. Men i dobbelt Retning kan det dog blive af Betydning. Den faktisk Skik og Brug bliver paa den ene Side ikke — som Retssædvanen — bestemmende for den Kontrahent, som ikke kan forudsættes at kjende dens Existens. Og selv om man antager, at Sædvaneret ikke kan hæve en deklaratorisk Lov, vil den faktiske Skik og Brug under de i Texten angivne Betingelser blive afgjørende for Kontraktens Indhold, endog i Strid med deklatoriske Love. Endnu maa om Handelssædvaner bemærkes, at Grosserersocietetets Komité indtil de senere Aar undertiden har angivet som Handelskoutume visse Handlinger, som Handlende af Konvenienshensyn jævnligt udvise mod hinanden, hvorved adskillig Usikkerhed er forvoldt, se saaledes om Resp. 12. Juni 1869 (U. f. R. 1889. 540) ndfr. § 42 Note 6.

[21]) Schl. H. R. D. III. 378, 9, I. 261, J. U. 1854. 106, U. f. R. 1877. 936, jfr. J. U. 1873. 216.

[22]) Se f. Ex. Schl. H. R. D. II. 633, H. R. T. 1857. 675, 1864. 681, 1884. 533 (U. f. R. 1885. 123), U. f. R. 1886. 588, 1888. 578, 1885. 527, 1882. 1182, 1880. 681, 1884. 642, 1876. 264, 1867. 479, 1868. 682, 1874. 82, J. U. II. 601, N. j. A. IX. 111, jfr. H. R. T. 1877. 722 (U. f. R. 1878. 540), 1876. 101 (U. f. R. 1876. 698). Se om begjært Tilsendelse af Prøver U. f. R. 1891. 282.

[23]) H. R. T. 1886. 547 (U. f. R. 1887. 196), 1857. 675, 1870. 361 (U. f. R. 1870. 1005), J. U. 1864. 792, II. 835, jfr. U. f. R. 1887. 728. Se § 25 Note 17. Med det i Texten Udtalte er kun den materielle Retsregel angivet. Hvad Bevisbyrden angaar, antages det undertiden, Nellemann Pr. S. 339—340, D. i U. f. R. 1871. 573, 1876. 474, J. U. 1858. 778, 1854. 316, jfr.

Skik og Brug efter denne,[24]) jfr. L. 10. Mai 1854 § 7; ellers antages Vederlagets Fastsættelse overladt til den, som skal have det, med den Begrænsning, at han dog ikke kan kræve et Vederlag, som oplyses at være ubilligt.[25,26]) I denne Henseende

1873. 603, at Yderen maa føre Bevis, naar Modtageren paastaar, at Ydelsen er tillagt ham vederlagsfrit. Nogen almindelig Regel herom kan dog ikke opstilles. Det kommer an paa, hvad der er bevist og indrømmet om den Situation, under hvilken Ydelsen fandt Sted. Tænker man sig Tilfældet rent, i Modsætning til saadanne Tilfælde som f. Ex. D. i U. f. R. 1884. 556, saa at intet andet Relevant er oplyst end Erlæggelsen og Modtagelsen af en Ydelse, der efter sin Beskaffenhed normalt kun ydes mod Vederlag, maa Modtageren have Bevisbyrden, se flere af de i forrige Note og denne Note i Begyndelsen citerede Domme, jfr. ogsaa D. i U. f. R. 1874. 1006, 1875. 1110, J. U. 1855. 545. Men ofte vil der være indrømmet Kjendsgjerninger (Slægtskab og Hengivenhedsforhold imellem de Paagjældende o. s. v.), der bevirke, at en vederlagsfri Ydelse ikke kan betragtes som noget Abnormt, og i saa Fald hviler en Bevisbyrde paa Erlæggeren, der paastaar Vederlag, se ligeledes flere af de citerede Domme.

[24]) D. i U. f. R. 1877. 726 („Dagens Priser"), 922, 1868. 205, 1884. 642, 1890. 182, jfr. H. R. T. 1886. 677 (U. f. R. 1887. 524), 1883. 302 (U. f. R. 1883. 1029). Det er Ydelsens Pris paa det Sted, hvor, og til den Tid, til hvilken den skal leveres, som det kommer an paa, Evaldsen Sp. D. S. 5, D. Entw. § 461, Mot. II S. 322, D. H. G. B. Art. 353.

[25]) Schl. H. R. D. III. 57, H. R. T. 1871. 130 (U. f. R. 1871. 531), U. f. R. 1889. 945, 1887. 260, 1194, 1886. 591, 1883. 278, 1169, 1882. 234, 1879. 233, 1878. 1145, 1874. 796, 1869. 612, S. og H. R. T. 1873. 188, J. U. 1850. 706 o. m. fl. Saaledes ogsaa Windscheid § 386 Note 5 e og 6, D. Entw. § 354, Wharton § 708. Naar Aftale ikke er truffen om Lægehonorarers Størrelse, jfr. ovfr. § 20 Note 16, kan Retten kun paalægge Patienten Betaling efter de i Fdn. 4. Decbr. 1672 § 10, jfr. Pl. 14. Maj 1813, fastsatte Taxter, medmindre det skjønnes, at han efter det om hans Formueforhold særligt Oplyste bør betale mere; Taxterne gjælde ikke for kirurgisk Behandling, Massage o. desl., men ere ikke udelukkede, fordi Lægen er søgt som Specialist. Se herom adskillige DD. under Rubr. Læger i U. f. R. og Domsregistrene.

[26]) Med den i Texten angivne materielle Retsregel som Baggrund, og naar den ledende Grundsætning for Bevisbyrdens Fordeling antages at være denne, at ingen Bevisbyrde paahviler den, som kun paastaar det, der ifølge det Beviste eller Indrømmede er det Regelmæssige, kommer man til følgende Regler om Bevisbyrdens Fordeling for det Tilfælde, at det fra den ene Side paastaas, at der er truffet Aftale om Vederlagets Størrelse, eller at der opstilles forskjellige Paastande om, hvad der i denne Henseende er aftalt, Alt forudsat, at Tilfældet foreligger rent, jfr. ovfr. Note 23, og at Talen er om Handeler, ved hvilke det ikke er usædvanligt, at Vederlaget lader uomtalt. Man maa følge dens Paastand, hvem Vederlaget tilkommer, forsaavidt den ikke gaar ud over det, som ifølge den i Texten angivne materielle Retsregel i Mangel af Aftale tilkommer ham, D. i H. R. T. 1878. 488 (U. f. R. 1879. 33), U. f. R. 1887. 260, 1884. 647, 650, 1882. 234, 1879. 606, 1869. 612, 1890. 182, J. U. 1861. 9,

kan en Skjønsforretning blive at optage, naar den, der skal erlægge Vederlaget, gjør det antageligt, at Modpartens Paastand er overdreven, eller naar Retten ikke har nogen Mening om Billigheden af det paastaaede Vederlag.[27])

3. Løfter om Betaling af Penge begrunde ikke Pligt til at svare Renter,[28]) medmindre saadant særligt er vedtaget, eller særlige Sædvaner eller Undtagelsesbestemmelser i Lovgivningen, se L. 9. April 1891 Nr. 66 § 22 i Slutn., § 23. 2°, medføre det. Dog maa det vistnok antages, at der af Pengelaan, som ere bestemte til at have en vis Varighed, som *naturale negotii* maa svares Renter, naar ikke særlige Omstændigheder tale for, at dette ikke er Meningen.[29]) Naar Renter efter det Anførte skulle svares, men deres Størrelse ikke er aftalt, kan der kræves 4 pCt;[30]) flere Lovbud, navnlig L. 6. April 1855 § 3, Fdn. 23. April 1845 § 8, gaa nemlig ud fra, at der existerer

---

selv om ogsaa Modpartens Paastand ligger indenfor det Rimelige, se dog i modsat Retning D. i U. f. R. 1882. 978, og maaske H. R. T. 1872. 271 (U. f. R. 1872. 892), jfr. J. U. VIII. 1001, hvilke Domme tildels synes at hvile paa den urigtige Anskuelse, at den mindre af Paastandene har størst Sandsynlighed for sig. Forsaavidt derimod den, der skal have Vederlaget, paastaar mere, end der efter den almindelige Regel vilde tilkomme ham, har han Bevisbyrden for den i denne Retning gaaende Aftale, D. i S. og H. R. T. 1867. 80, U. f. R. 1890. 186. Det hos Nellemann Procesmaaden S. 341 Bemærkede om, at den, der skal have Vederlaget, har Bevisbyrden for dettes Størrelse, „forsaavidt denne beror paa Aftalen", stemmer vistnok med det her Antagne.

[27]) Se D. D. i Note 25.

[28]) Schl. H. R. D. II. 504, D. i U. f. R. 1887. 1034, 1885. 379, 1881. 566, 1867. 1051, 1878. 176, 1874. 485, 1887. 1020, 1882. 333, Ind. Min. Skr. 7. Mai 1857. Saaledes ogsaa, endog med Hensyn til Pengelaan, Windscheid § 259 Note 6 og 7, § 371 Note 6, D. Entw. § 455, Mot. II. S. 312, Schw. Art. 330, code civil art. 1905, Aubert S. 29, Schrevelius II. S. 353. Til den romanistiske Regel, at der af Kjøbesummen svares Renter fra den Dag af, da Kjøberen har modtaget det Solgte, Windscheid § 389 Note 18, D. Entw. Mot. II. S. 329, findes, bortset fra Forholdet imellem Handlende og L. 9. April 1891 §§ 22 og 23, intet Tilsvarende i dansk Ret.

[29]) D. i U. f. R. 1884. 642, jfr. H. R. T. 1889. 538 (U. f. R. 1890. 26), 1857. 675, Schl. H. R. D. II. 301, men dog II. 504, J. U. 1848. 113. Den romanistiske Regel, at der ikke svares Renter af Pengelaan uden Vedtagelse herom, stammer vistnok fra denne Kontrakts oprindelige Natur som Realkontrakt. Efter The civil code of the State of New-York § 968 svares der Renter af Laan uden Vedtagelse, jfr. derimod om engelsk Ret Leake S. 109 ff.

[30]) Evaldsen S. 132—133, Skyldnerens Mora S. 133—134, D. i U. f. R. 1881. 566, 1875. 974, 1874. 400

en almindelig deklaratorisk Lovregel angaaende Renters Størrelse, og da der ikke findes nogen anden almindelig Norm for Rentestørrelsen i dansk Ret end den, der indeholdes i de Lovbud, som fastsætte Rentens almindelige Maximumsstørrelse til 4 pCt., se Fdn. 13. Febr. 1767, 5. Jan. 1813 § 21, jfr. nu L. 6. April 1855 § 1, maa det være denne, der sigtes til. I Forholdet mellem Handlende svares der efter Handelskoutume ofte Renter uden at dette er vedtaget, og den almindelige Rentefod, som her gjælder, naar intet Andet er aftalt, er undertiden 6 pCt., jfr. L. 6. April 1855 § 3.[31]) Tilsagnet om „skadesløs Betaling" af Penge skaber ifølge Rs. 18. Novbr. 1718 Pligt til, naar Betaling ikke erlægges til rette Handlingstid, at svare Rente og Rentes Rente fra dette Øjeblik samt al den Bekostning, som maa gjøres for at faa Betaling, saavidt den findes lovlig, altsaa f. Ex. skadesløse Procesomkostninger, naar Processen har været fornøden og vindes.[32]) Om den, der har lovet Ydelsen af en Ting, ogsaa er pligtig at yde den efter Løftet af Tingen faldne

---

[31]) Det kan ingenlnnde, som det undertiden antages, opstilles som almindelig Regel, at Handlende indbyrdes skulde have Ret til at beregne sig 6% af Tilgodehavender; L. 6. April 1855 § 3 hjemler ikke noget saadant. Den almindelige Regel om Handelsrenter kan vistnok ikke siges at gaa videre, end at Handlende i fast Mellemværende kunne beregne sig Renter af forfaldne Poster, der rejse sig af Handelsmellemværende, i Almindelighed 6%, undertiden 5 % eller 4 %. Ved Siden af denne almindelige Koutume, med Hensyn til hvilken det er noget usikkert, overfor hvilke Personer den kommer til Anvendelse, gjælde forskjellige specielle Koutumer, der undertiden ogsaa vedrøre Forholdet til Ikke-Handlende, se nærmere i denne specielle Del. Koutumerne angaaende Handelsrenter ere vistnok ikke at opfatte som Retssædvaner, men som faktisk Skik og Brug, jfr. Note 20, der navnlig faar Betydning dels i den Retning, at sædvansmæssige Renter under de ovenfor i Texten v. Note 21 angivne Betingelser antages stiltiende vedtagne af Parterne, dels som Maalestok ved Fastsættelse af Erstatning, jfr. D. i S. og H. R. T. 1863. 52, 1862. 41, 47, men derimod J. U. 1849. 97 og maaske U. f. R. 1873. 1003. Se nærmere om Æmnet Evaldsen Skyldnerens Mora S. 145—156, Hindenburg S. 60—61, Redaktionsbemærkninger i U. f. R. 1868 S. 754—756 og en Mængde Domme og Responsa hos Rode og i Domssamlingerne under Rubr. Renter.

[32]) Nellemann Pr. S. 942, 948, Gram S. 78, Evaldsen Skyldneren Mora S. 138—139, og f. Ex. Schl. H. R. D. III. 47, II. 504, U. f. R. 1885. 397, 372, 1882. 456. Se ndfr. § 43 Note 68. Da Rs. 1718, jfr. ogsaa Rs. 22. Aug. 1711, hvortil det henviser, kun angaar det Tilfælde, at en Betaling er udebleven, som skulde have været erlagt, kan det, som i Texten bemærket, ikke antages, at det hjemler nogen Rentepligt for Tidsrummet førend Skyldne-

Vinding,[33]) kan ikke besvares ved nogen almindelig Regel. Besvarelsen afhænger ikke blot af Vindingens nærmere Beskaffenhed, f. Ex. om den bestaar i Tilvækst eller i Frugter eller i en Erstatningssum, fordi Trediemand har beskadiget Tingen, eller i en Assurancesum, men ogsaa af Kontraktens Art, se nærmere i speciel Del navnlig i Læren om Kjøb og Salg. Urigtigt vilde det være at antage som almindelig Grundsætning, at Vindingen tilfalder den, som bærer Tabet ved Tingens Undergang.

§ 40.

Fortsættelse: Tid og Sted for Ydelsen.

I. Medens Ydelsens Forfaldstid[1]) — det Tidspunkt, paa hvilket Ydelsen af Fordringshaveren kan fordres erlagt — ved de Krav, som udspringe af den almindelige Erstatningsregel, er indtraadt, saasnart Skaden er sket, vil den ved Krav, som hvile paa Løfter (Kontrakter), ordentligvis være fastsat ved Aftale, jfr. V. L. 7. Mai 1880 § 3, L. 29. Marts 1873 § 15, f. Ex. som

---

rens Handlingstid, Ind.-Min. Skr. 7. Mai 1857, Evaldsen S. 133, men derimod D. i U. f. R. 1888. 974. Men lyder Gjældsbrevet paa Rente, maa der svares Rentes Renter fra det Øjeblik, da Renten skulde have været erlagt. I Praxis viser der sig vistnok overdreven Tilbøjelighed til at hæve Procesomkostningerne, selv om skadesløs Betaling er lovet, til at nægte Godtgjørelse for visse Omkostninger og undertiden til overhovedet at slippe bort fra Regelen i Rs. 1718, jfr. foruden citerede DD. endvidere f. Ex. U. f. R. 1886. 366, 1871. 251, 1867. 13, 797. Naar der paa Grund af Fdn. 6. Aug. 1824 §§ 4 og 5 i Gjældskommissionssager nægtes Godtgjørelse for Udlæg til Sagførerhjælp, selv om skadesløs Betaling er lovet, er dette vistnok i Almindelighed rigtigt, jfr. Reskriptets Ord, da Lovgiveren ordentligvis anser saadanne Udgifter for unødvendige, men naar der udtrykkeligt er lovet Godtgjørelse for Sagførersalær o. desl., kan Fdn. 1824 ikke være nogen Hindring for at tillægge Godtgjørelse for disse, jfr. dog D. i U. f. R. 1881. 1003, 1890. 194 og nogle hos Deuntzer Den extraordinære Civilproces S. 85 anførte Domme, hvor dog ogsaa findes anført nogle rigtige Afgjørelser. I hvert Fald bør Godtgjørelse for Udlæg til Sagførerhjælp ikke nægtes, hvor saadant udtrykkeligt er lovet, og Løftegiveren ved Løftets Afgivelse maatte indse, at Sagen eventuelt vilde blive behandlet ved Gjældskommissionen.

[33]) Gram S. 281, Hagerup S. 26—29, ndfr. § 67. Jfr. Windscheid § 327, § 264 Note 6, 8, D. Entw. 238, Mot. II. S. 46—47, code civil Art. 1303, 1302.

[1]) Larsen S. 82—83, Gram S. 79 og 89—91, Aubert S. 218—221, Hagerup S. 119, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 49.

en bestemt Kalenderdag eller som den Dag, der indtræder efter et vist Tidsrums Forløb, f. Ex. efter Opsigelse med Varsel, eller som den Dag, paa hvilken en vis tilfældig Begivenhed indtræder, eller bevises at være indtraadt o. s. v. Angaaende Tidens Beregning findes Regler i V. L. 7. Mai 1880 §§ 33, 34 og 90, der stemme med de almindelige Regler desangaaende.[2]) Undertiden har Lovgiveren deklaratorisk, L. 10. Mai 1854 § 29, D. L. 3—13—1, eller præceptivt, jfr. tidligere D. L. 5—14—1, fastsat Forfaldstiden. Naar der ikke er truffet nogen Aftale om Forfaldstiden, kan Fordringshaveren kræve Ydelsen straks,[3]) jfr. V. L. 7. Mai 1880 § 3 i Slutn., eller dersom den efter sin Beskaffenhed ikke kan erlægges straks, saasnart dette lader sig gjøre,[4]) medmindre særlige Omstændigheder udvise, at noget Andet er Meningen.[5]) Det Bemærkede gjælder ogsaa om gjensidige Kontrakter, men da begge Ydelser i disse, naar ikke Andet er aftalt, skulle udveksles samtidigt, bliver Forholdet her, naar den ene Ydelse efter sin Beskaffenhed ikke kan erlægges straks, det, at heller ikke den anden Ydelse forfalder straks.[6]) I vedvarende gjensidige Forhold, hvor Vederlaget er fastsat for Perioder, f. Ex. Lejemaal, Tyendeforhold, forfalder Vederlaget for en Periode, naar denne er udløben, L. 10. Mai 1854 § 29. Naar Forfaldsdagens Fæstsættelse er overladt til Skyldnerens frie Bestemmelse, maa den i alt Fald indtræde,

---

[2]) Scheel Privatrettens almindelige Del II. § 127, D. i J. U. 1865. 376. Jfr. Windscheid §§ 103, 104.

[3]) H. R. T. 1891. 168, 1862. 454 (O. R. D.), U. f. R. 1880. 150, 1874. 418, 1886. 588, 1880. 341. Ordet „kontant" i Handelsforhold betegner ikke nogen Henstand, Resp. 18. Febr. 1887. (U. f. R. 1888. 836), se derimod om svensk Opfattelse Heckscher Kreditsalget S. 36, jfr. S. 37. Om Forfaldstiden for Vederlaget i Varehandelen se Resp. 30. Sptbr, 1850 hos Hindenburg S. 194 og ndf. § 42. II.

[4]) D. i J. D. XXVI 206, XXVIII. 17, U. f. R. 1887. 98.

[5]) Det i Note 3 og 4 Bemærkede er almindelig Ret, Windscheid § 273, D. Entw. § 231, jfr. § 158, Mot. II. S. 37, D. H. G. B. Art. 326, Oest. G. B. § 904. Schw. Art. 86, Wharton §§ 881, 882. Jfr. Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I. S. 269—271.

[6]) Ved Ydelser, som strække sig over længere Tidsrum, vil den naturlige Fortolkning af Kontrakten ofte være den, at der efterhaanden mod delvis Ydelse kan fordres delvis Betaling, jfr. H. R. T. 1871. 130 (U. f. R. 1871. 531).

naar Skyldnerens Dødsbo opgjøres.[7]) Den regelmæssige Forfaldstid, der gjælder efter det Anførte, vil dog ikke altid blive den virkelige. Bortset fra, at Parterne naturligvis kunne træffe anden Aftale om Forfaldstiden end den oprindelige, vil der undertiden paa Grund af særlige Omstændigheders Tilstedekomst kunne indtræde en tidligere Forfaldstid, f. Ex. paa Grund af Misligholdelse,[8]) jfr. i Arveretten og Skrifteretten om Indflydelsen i denne Henseende af Skyldnerens Død og Konkurs.[9]) Paa den anden Side kunne tiltrædende Omstændigheder bevirke, at den regelmæssige Forfaldstid udsættes, jfr. ndfr. i § 42. II. om Handlingstiden. Dersom Forfaldsdagen falder paa en Søndag eller anden almindelig Helligdag, er ved Veksler den næste Søgnedag, V. L. 7. Mai 1880 § 91, og ifølge Handelskoutume er iøvrigt i Handelsforhold den foregaaende Søgnedag Forfaldsdag.[10])

II. Det vilde vel være naturligt paa dette Sted tillige at angive Reglerne om Skyldnerens Handlingstid, det Tidspunkt paa hvilket han er pligtig at handle, og om hans Frigjørelsestid, det Tidspunkt, paa hvilket Skyldneren har Ret til at frigjøre sig ved Erlæggelse, se ovfr. § 2. V. Men da Undersøgelsen angaaende disse Tidspunkter er af ganske særlig Interesse for Læren om Skyldnerens og Fordringshaverens Mora, vil den, som det sædvanligt sker, blive fremstillet i Forbindelse med disse Æmner ndfr. §§ 42. II. og 62. II.

III. I forskjellige Skyldforhold tilkommer der Skyldneren Løbedage.[11]) Tidligere havdes herom Reglerne i D. L.

---

[7]) D. i J. U. 1851. 415, jfr. iøvrigt om Tilfælde, hvor Forfaldstiden beror paa Skyldnerens Forhold, U. f. R. 1867. 929, 1883. 871, 1259, J. U. 1866. 731, Deuntzer Sk. R. S. 212 og D. Entw. Mot. II. S. 38—39.

[8]) Naar det uden bestemt Tidsgrænse er overladt til den ene Part i et gjensidigt Kontraktsforhold at bestemme Modtagelsestiden for Ydelsen, som han skal give Vederlag for, maa Forfaldtiden antages at indtræde, naar han definitivt erklærer ikke at ville foretage disse Handlinger, eller naar han ikke inden passende Tid foretager dem, D. i U. f. R. 1888. 723, 1879. 1092, H. R. T. 1871. 130 (U. f. R. 1871. 531), jfr. 1881. 964. Jfr. Wharton § 885 a.

[9]) Deuntzer Sk. R. S. 211. — [10]) Schl. H. R. D. I. 235, 396, 543, J. U. 1848. 26, U. f. R. 1867. 764.

[11]) Ørsted Hdbg. V. S. 250, VI. 654, Larsen S. 83, 188, Gram Sp. D. S. 308—310, Scheel Privatrettens almindelige Del I. S. 574—575, II. S. 75—76, Evaldsen S. 312—314, Skyldnerens Mora S. 53—54, Aubert S. 221—223.

5—14—3, hvorefter Betaling, der finder Sted inden næste 8 Dage fra den aftalte Betalingsdag, skal agtes for god Betaling. Denne Artikel maa antages at angaa[12]) ikke blot de i D. L. 5—14—1, men ogsaa de i D. L. 5—14—2 omhandlede Forpligtelsesforhold, jfr. at en ligelydende Regel findes i N. L. 5—13—1, der ikke omtaler saadanne faste Terminer som de i D. L. 5—14—1 omhandlede, og kan næppe begrænses til Forpligtelser med skriftligt Grundlag. Paa den anden Side maa den antages kun at angaa Gjældsforhold, ɔ: ensidige Forpligtelser til at betale Penge, jfr. Kap.'s Overskrift „Gjæld“ og Ordet „Betaling“ i D. L. 5—14—3. Løbedagene efter D. L. 5—14—3 maatte, i alt Fald naar Talen ikke var om de i D. L. 5—14—1 omhandlede staaende Obligationer, kunne udelukkes ved Vedtagelse,[13]) f. Ex. Tilsagnet om „prompte Betaling“. D. L. 5—14—3 gjælder endnu for Retsforhold, som ere stiftede forinden Ikrafttrædelsen af L. 28. Febr. 1874 Nr. 20, se denne Lovs § 2 i Slutn. Men for senere stiftede Retsforhold bestemmer denne Lovs § 2, at Løbedagene ikkun skulle tilkomme Skyldnere efter Gjældsbreve,[14]) der lyde paa Betaling tidligst efter Forløbet af et Aar fra deres Udstedelse eller med mindst et Fjerdingaars Opsigelse fra Fordringshaverens Side, og kun forsaavidt Parterne ikke have vedtaget Andet. Angaaende Beregningen af Løbedagene efter D. L. 5—14—3 og L. 1874 bemærkes, at den ottende Dag fra den fastsatte Dag, denne iberegnet („fornævnte Termins Begyndelse“), er sidste Løbedag, saa at f. Ex. 18. Decbr. er sidste Løbedag, naar Betaling er vedtaget til 11. Decbr.,[15]) jfr. Pl. 9. Decbr. 1813. Betydningen af de omtalte Løbedage er den, at Betaling, som er ydet inden deres Udløb, har, selv om der er lovet skadesløs Betaling, samme Virkning som Betaling paa den fastsatte Dag.[16]) Heraf følger

[12]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 173, II. 228, U. f. R. 1875. 203, J. U. 1865. 317, 1863. 881. — [13]) D. i S. og H. R. T. 1862. 161. — [14]) H. R. T. 1878. 858 (U. f. R. 1879. 492). — [15]) Saaledes i Resultatet Schl. H. R. D. III. 15, N. j. A. VIII. 126.

[16]) Skyldneren, der først gjør Tilbud paa en af de senere Løbedage, behøver altsaa ikke at betale Renter for de forløbne, H. R. T. 1890. 290 (U. f. R. 1890. 884), U. f. R. 1882. 877. Naar det i Gjældsbrevet er bestemt, at Kapitalen forfalder, eller at anden Poenalvirkning indtræder, naar en Betaling udebliver, indtræde disse Virkninger ikke, naar blot Betalingen erlægges, inden

imidlertid ikke, at Skyldneren, naar Løbedagene oversiddes, og der, trods Regelen i L. 6. April 1855 § 3, bliver Tale om Morarenter før Paatalen, f. Ex. naar der er lovet skadesløs Betaling, først skulde svare Renter fra Udløbsdagen, jfr. tidligere Fdn. 18. Maj 1825 § 45 smh. m. § 52.

Ved Vexler gjælde nu ingen Løbedage; de kunne end ikke lovligt vedtages, L. 7. Maj 1880 § 31, jfr. derimod tidligere Fdn. 18. Maj 1825 § 52. I Vexelobligationer tilkomme Løbedage ikke Skyldneren, Fdn. 26. Novbr. 1731, jfr. maaske ogsaa D. L. 1—23—11.[17])

Udenfor Vexler kunne Løbedage frit vedtages, som Parterne ønske det, jfr. f. Ex. Kgj. 1. Decbr. 1851 § 30. Naar Betaling af Penge er lovet til en 11. Juni eller 11. Decbr. Termin eller deslige, maa herved Løbedagene efter D. L. 5—14—3 anses vedtagne.[18])

IV. Ved Ydelsens Sted[19]) forstaas det Sted, hvor Skyldneren skal opfylde sin Forpligtelse: naar f. Ex. A. fra sin Bolig skal afsende Varer til B., er A.s Bolig Ydelsessted, men naar A paatager sig at levere Varen paa B.s Bolig, er dennes Bolig Ydelsessted. Ydelsesstedet, der ved Krav, som hvile paa den almindelige Erstatningsregel, bestemmes ved Hensynet til, at den Skadelidende skal have fuld Erstatning, vil ved Krav, som hvile paa Løfter (Kontrakter), ofte være fastsat ved udtrykkelig eller stiltiende[20]) Aftale eller ved Lovgivningen, jfr. f.

---

sidste Løbedags Udgang, U. f. R. 1889. 490. Processuelle Skridt, der forudsætte, at Fordringen er forfalden, kunne først foretages efter Løbedagenes Udløb, J. U. 1863. 881. Naar Skyldneren skal betale hos Fordringshaveren, er det ikke tilstrækkeligt, at han inden Løbedagenes Udløb har afsendt Pengene, naar de først ville ankomme til Fordringshaveren efter Løbedagenes Udløb, Schl. H. R. D. III. 15.

[17]) Jfr. Note 12. — [18]) Evaldsen S. 313 Note 2, D. i U. f. R. 1889. 490, jfr. derimod om Betaling „den 11. Decbr." U. f. R. 1889. 935.

[19]) Ørsted Hdbg. V S. 142—143, J. T. XV. 2. S. 259, Larsen S. 82, Gram S. 78—79, 88—89, Evaldsen S. 325—328, Skyldnerens Mora S. 93—96, Hindenburg S. 45—48, Aubert S. 226—227, Sp. D. S. 67—68 og navnlig Hagerup S. 139—140, 19, 160—161. Jfr. Windscheid § 282, 389 Note 16, D. H. G. B. Art. 324, 325, 342, D. Entw. §§ 229, 230, Mot. II S. 34—36, Schw. Art. 84, 85, Oest. G. B. §§ 905, 1420, code civil art. 1247, Wharton §§ 20, 869, 871—880.

[20]) Jfr. D. i J. U. 1869. 653.

Ex. D. L. 3—13—14, Pl. 22. Febr. 1779, 16. April 1808. Er dette ikke Tilfældet, vil Opfyldelsesstedet ofte være bestemt ved Ydelsesgjenstandens Beskaffenhed, f. Ex. naar en fast Ejendom skal afleveres, eller en Bygning repareres, ved Skik og Brug eller ved Retshandelens Øjemed, jfr. ovfr. § 39. I. Findes der ikke i det Anførte nogen Vejledning, har man ofte opstillet den Sætning, at Fordringshaveren kan forlange Ydelsen erlagt paa sin Bopæl, men dette er ikke rigtigt som almindelig Regel. Ganske vist maa det ved Pengeforpligtelser i Almindelighed antages, at Skyldneren er forpligtet at betale paa det Sted, som ved Stiftelsestiden var Fordringshaverens Bopæl eller Forretningslokale (eller i Mangel heraf Opholdssted), og vælger han at sende Pengene til Fordringshaveren, maa dette ske paa hans egen Risiko og portofrit,[21]) Fdn. 8. Marts 1737 § 15. 2⁰. Men ved de Gjældsbreve, der i særlig Grad gaa fra Haand til Haand, saa at det paa Forhaand stiller sig særligt usikkert, hvem der til hver given Tid er Fordringshaver, maa det antages, at Fordringshaveren maa hente Betalingen paa Skyldnerens Bopæl,[22]) jfr. V. L. 7. Maj 1880 §§ 4. 2⁰ og 36. Efter den danske Rets vide Omfang af Begrebet negotiable Papirer (§ 56) kan det dog ingenlunde, som andetsteds,[23]) antages, at Skylden efter et saadant altid er Henteskyld; Betalingen efter et almindeligt Gjældsbrev maa følge Hovedregelen om Pengeskyld.[24]) Ved vederlagsfrit Depositum kan det heller ikke antages at være Forvarerens Pligt at sende Pengene til Deponenten.[25]) Bortset fra Pengeskyld kan der ikke opstilles nogen almindelig Regel. Savnes der virkelig alle Holdepunkter i Aftalen og i Regelen om *naturalia negotii*, kommer man vistnok det Rette nærmest ved at opstille som almindelig Regel, at Pligten skal opfyldes paa Skyldnerens Bopæl ved Kontraktsafslutningen eller paa

---

[21]) D. i U. f. R. 1879. 968, 1878. 221, J. U. 1862. 663, jfr. Resp. 31. Jan. 1885 (U. f. R. 1888. 806), J. T. VII. 2. 25, Deuntzer Om Fuldmagt S. 219. Saaledes D. H. G. B. Art. 325, 342. 8⁰, D. Entw. § 230, Schw. Art. 84.

[22]) Aftaler om Erlæggelse paa et andet Sted ville ofte kun være vedtagne til Fordel for Fordringshaveren, jfr. D. i J. U. 1866. 675.

[23]) D. H. G. B. Art. 325. Brunner hos Endemann II S. 156—157. — [24]) Se f. Ex. D. i J. U. 1853. 407, J. T. IV. 1. 69. — [25]) Jfr. D. i J. U. 1859. 557.

det Sted, hvor den Ting, som skal ydes, med Fordringshaverens Vidende befandt sig, da Kontrakten blev afsluttet.[26]) Ifølge D. L. 1—5—11 og 1—24—17 maa det antages, at den Ydelse, hvormed en Retsforfølgning kan afværges, lovligt kan erlægges i Retten eller paa Executions- og Auktionsstedet, naar Erlæggelse paa disse Steder efter Ydelsens Beskaffenhed er mulig.[27]) Naar Ydelsesstedet efter det Anførte er Fordringshaverens Bopæl ved Forpligtelsens Stiftelse, er Skyldneren, dersom Fordringshaveren flytter, ikke pligtig at erlægge paa hans nye Bopæl, naar Forpligtelsen derved vilde forandres,[28]), jfr. L. 10. Maj 1854 §§ 14, 43. 6⁰, dog at han ikke kan indvende Noget imod, at den formindskes. Ved Pengeskyld er Flytning indenfor samme By ligegyldig, men Betingelsen for, at Skyldneren kan være pligtig at betale paa det nye Sted, er, at han har faaet Underretning om Flytningen. Paa samme Maade som i Tilfælde af Flytning, stiller Sagen sig, naar Fordringen overføres til en Anden end den oprindelige Fordringshaver.[29])

§ 41.
Om Erstatning i Kontraktsforhold i Almindelighed.[1])

I. Naar den Ydelse, som efter det i §§ 39 og 40 Bemærkede paahviler en Løftegiver, ikke behørigt erlægges, opstaar det Spørgsmaal, om Skyldneren skal godtgjøre Fordringshaveren det Tab, denne lider ved Ikke-Opfyldelsen (Opfyldelsesinteressen). Denne Undersøgelse betegnes i Almindelighed som Læren om Erstat-

[26]) F. Ex. D. i S. og H. R. T. 1867. 32 og nærmere i speciel Del om Kjøb og Salg. Saaledes D. H. G. B. Art. 324, 342, D. Entw. § 230, Mot. II S. 35, Schw. Art. 84, code civil art. 1247. Jfr. ndfr. § 42 Note 11.

[27]) Schl. H. R. D. I. 680. — [28]) D. i U. f. R. 1882. 355, 1881. 294, J. U. 1862. 780, Schw. Art. 85. — [29]) D. i U. f. R. 1867. 974, J. U. 1858. 470, H. R. T. 1870. 508 (U. f. R. 1871. 5), se § 50 Note 51.

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 26—27, Larsen S. 39—44, Gram S. 216, 243—250, Evaldsen S. 10—11, 243—255, Torp i U. f. R. 1880. S. 353—390, 1884 S. 1144—1146, Bentzon Vis major S. 306—328, Aubert S. 126—134, 287—289, Morgenstierne Om Erstatningsansvar S. 26—31, 44 ff., Hagerup S. 30—33, Aagesen S. 203—206 og R. R, II S. 31—33, 71—81, Goos II S. 258—264.

ning i Kontraktsforhold. Herunder indbefattes altsaa hverken Læren om Trediemands Pligt til at give Erstatning for Krænkelse af et Obligationsforhold (ndfr. § 75) eller Kontrahenternes indbyrdes Pligt til at give Erstatning for den ved Retshandelen som Retsbrud bevirkede Skade (den negative Kontraktsinteresse), se ovfr. § 38. Det maa imidlertid erkjendes, at Læren om Erstatning i Kontraktsforhold ikke i sin Helhed hører hjemme i Fremstillingen af Fordringsrettighedernes Indhold. Forsaavidt Skyldnerens Erstatningspligt udspringer deraf, at han retsstridig har krænket Fordringshaverens Ret efter Kontrakten, hører Undersøgelsen hjemme i Læren om Fordringsrettigheders Retsbeskyttelse overfor Skyldneren. Hvad der har fordunklet Erkjendelsen heraf, er vel navnlig den Omstændighed, at det Erstatningsansvar, som paahvilede Skyldneren for hans Brud paa Kontrakten, i Romerretten gjordes gjældende ved selve Kontraktsklagen, og at overhovedet Skyldnerens Krænkelse af et bestaaende Obligationsforhold ikke betegnedes som Delikt. Endnu i Nutiden ses den Opfattelse hævdet, at der for Skyldneren, som krænker sin Pligt i et Obligationsforhold, aldrig — som ved andre skadegjørende Handlinger — bliver Tale om Ansvar *(responsabilité)*, men at Forholdet er det, at en ved Kontrakten skabt Garantipligt bliver effektiv, naar Kontrakten ikke behørigt opfyldes, være sig nu, at Ikke-Opfyldelsen skyldes et Retsbrud fra Skyldnerens Side eller ikke.[2]) Fra anden Side gjøres det omvendt gjældende, at hele Læren om Skyldnerens Erstatningspligt hører hjemme i Læren om Fordringsrettighedernes Retsbeskyttelse. Sandheden ligger, som det nærmere skal paavises nedenfor, i Midten; delvist er Læren om Skyldnerens Erstatningspligt et Underafsnit af Læren om Fordringsrettighedernes Indhold, delvist ikke, men for ikke at tabe Oversigten, vil den i sin Helhed blive behandlet her, hvilket ogsaa retfærdiggjøres ved andre Hensyn, se S. 263 nederst.

II. Hvad altsaa angaar Spørgsmaalet, i hvilke Tilfælde Skyldneren er erstatningspligtig for Ikke-Opfyldelsen af sit Løfte, og i hvilke Tilfælde ikke, maa det for det Første fremhæves,

---

[2]) Se navnlig Sainctelette De la responsabilité et de la garantie. Om det Rigtige i denne Tanke se ndfr. S. 263 nederst og Morgenstierne l. c. S. 31.

at den almindelige Erstatningsregel ogsaa gjælder for Skyldneren i Obligationsforhold; han staar til Ansvar for den af ham retsstridigt, forsætligt eller uagtsomt forvoldte Ikke-Opfyldelse af Forpligtelsen,[8]) D. L. 4—3—21, 4—5—7, 5—7—1, 5—8—11, L. 10. Maj 1854 § 18. Men ved Afgjørelsen af, om en foreliggende Ikke-Opfyldelse er retsstridigt forvoldt af Skyldneren eller ikke, bliver det at betone, at Skyldneren i vidt Omfang er pligtig positivt at drage Omsorg for, at Opfyldelsen vil være mulig, saa at Undladelsen af at foretage foretage de pligtsmæssige Forholdsregler er retsstridig. Retsstridigheden kan med andre Ord ikke blot bestaa deri, at Skyldneren ikke opfylder eller ved positive Handlinger har gjort Opfyldelsen umulig, men vil hyppigt bestaa deri, at han ved Undladelse har forvoldt Ikke-Opfyldelse, se ovfr. § 28. IV. Naar der saa videre spørges, hvilke Omsorgsforanstaltninger der i Skyldforhold paahvile Skyldneren som Pligt, kan det almindelige Svar herpaa kun blive, at det maa være den Omsorg, som fornuftige med den paagjældende Art af Forhold kjendte Mænd sædvanligt udvise. Har Skyldneren, ved forsætligt eller uagtsomt at undlade disse, forvoldt Ikke-Opfyldelsen af sin Pligt, er han erstatningspligtig. Det er i denne Henseende ligegyldigt, om hans Uagtsomhed har været simpel *(culpa levis)* eller grov *(culpa lata)*, og Uagtsomhedsbegrebet maa her bestemmes paa paa samme Maade som ved skadegjørende Handlinger udenfor

---

[8]) Torp i U. f. R. 1880. S. 366—390, Ørsted Hdbg. V S. 126—128, Larsen S. 39—43, Gram S. 243—250, 384, Aubert S. 128—131, Evaldsen S. 295—304, Bentzon Vis major S. 306—308, Schrevelius II S. 404—405, jfr. Aagesen R. R. II S. 71—81 og ndfr. ved Note 10 og § 44. III. 2. Saaledes ogsaa Windscheid § 265, jfr. Stobbe § 183, D. Entw. §§ 224, 225, Mot. II S. 27—29, code civil art. 1136, 1137, 1147, Oest. G. B. §§ 1295, 1298, Schw. Art. 110 og 113 (der dog gaar videre i Mildhed mod Skyldneren end Lovgivningerne i Almindelighed), Pollock S. 362, 379—380, Anson S. 321 ff., Wharton §§ 305 ff. At Ikke-Opfyldelsen er forsætlig eller forsætligt forvoldt, paadrager derimod ikke Skyldneren Ansvar, naar han ikke har handlet objektivt retsstridigt, se D. L. 4—3—10 og ovfr. § 28 Note 1. Naar Evaldsen S. 299 siger noget Andet, foreligger der vistnok ingen Afvigelse i Realiteten, men Udtalelsen skyldes denne Forf.s i Note 6, jfr. Note 3a omtalte snævre Retsbrudsbegreb, der vistnok falder sammen med, hvad der efter det i § 28 udviklede Retsbrudsbegreb maa betegnes som et Retsbrud, der ikke undskyldes af en Normalvildfarelse, jfr. § 29 Note 9.

Kontraktsforhold, saa at der i Almindelighed ikke tages Hensyn til individuelle Abnormiteter hos Skyldneren,[3a]) se i det Hele ovfr. §§ 27—29. Men bortset fra, at Aftaler imellem Parterne kunne skjærpe eller formilde den almindelige Omsorgspligt, har Lovgivningen for enkelte Obligationsforholds Vedkommende gjort Undtagelser fra den almindelige Regel, saa at der i større eller mindre Omfang paalægges Skyldneren ringere eller en strængere Omsorgspligt end den sædvanlige, f. Ex. fordi Forholdet udelukkende er til Byrde for ham eller udelukkende til hans Fordel, se nærmere i den specielle Del. I slige Undtagelsestilfælde siges Skyldneren, i Følge Forholdenes forskjellige Beskaffenhed, at hæfte kun for grov Uagtsomhed eller — naar Omsorgspligten afhænger af Skyldnerens personlige Sædvaner — efter Maalestokken *diligentia quam i suis rebus* eller *culpa in concreto*, der baade kan tænkes anvendt som Skjærpelse af den almindelige Regel og som Formildelse af denne, jfr. D. L. 5—7—1 og 5—8—14.

Naar saaledes Skyldneren retsstridigt, forsætligt eller uagtsomt har forvoldt Ikke-Opfyldelsen, er Forholdet egentlig det, at en af den almindelige Erstatningsregel udspringende Pligt er traadt ved Siden af eller i Stedet for den krænkede kontraktmæssige Pligt. Det er overflødigt at paaberaabe sig Løftet som Grundlag for denne Erstatningspligt; der er ingen Grund for Retsordenen til forsaavidt at indlægge en Garantipligt i Løftet, og den kan derfor ikke formodes at have gjort det. Men da Erstatningsregelens Formaal er at give Fordringshaveren Æquivalent for den krænkede Ret, maa det antages, at Erstatningskravet saavidt muligt er undergivet de samme Regler som denne, og at de til denne sig sluttende Sikkerhedsrettigheder og Privilegier ogsaa gjælde for Erstatningskravet. Praktisk taget udtrykkes Forholdet altsaa mest træffende saaledes, at Løftets Indhold ved Retsbruddet er blevet forandret, eller med andre Ord, at det er den ved Kontrakten skabte Ret, som endnu bestaar med forandret Indhold.

3a) Saaledes ogsaa Evaldsen S. 243—255, 297—301, hvor Sagen dog formelt fremstilles paa anden Maade, jfr. Note 6.

III. Men det er endvidere almenanerkjendt, at der paahviler Skyldneren Erstatningspligt for Ikke-Opfyldelse i mangfoldige Tilfælde, hvor den almindelige Erstatningsregel ikke vilde medføre Ansvar.[4])

1. Bortset fra, at en saadan Erstatningspligt naturligvis kan være begrundet ved særlige udtrykkelige eller stiltiende Aftaler herom (Garantitilsagn),[5]) er det saaledes almenanerkjendt, at den, der har overdraget en Anden en Ting, som almindelig Regel maa erstatte denne Tingens Værdi (Vanhjemmelsansvaret), naar det viser sig, at Tingen ikke tilhørte ham, saa at den ikke er bleven Erhververens, og det selv om han ved Overdragelsen havde fuld Føje til at anse sig for Ejer af Tingen, se § 45. II. Endvidere erindres V. L. 7. Maj 1880 § 50, hvorefter Vexelskyldnere maa tilsvare Vexelejeren en vis Erstatning, naar Vexelen ikke er bleven betalt i rette Tid, uanset at Intet i denne Retning kan bebrejdes dem, jfr. ogsaa V. L. § 36. (Derimod skal L. 6. April 1853 § 3, efter hvad der bemærkes ndfr. i § 43. I. 3, ikke nævnes i denne Forbindelse). Og efter D. L. 5—8—1 hæfter den, som har laant en Ting, naar Tingen er gaaet til Grunde, for dens Værdi, selv om Undergangen var hændelig, og slet ikke skyldes noget retsstridigt Forhold fra Laantagerens Side. Denne Ansvarspligt, der paahviler Skyldneren for Ikke-Opfyldelse, hvor den almindelige Erstatningsregel ikke vilde medføre Ansvar for ham, maa opfattes som en af Lovgivningen eller dens Grundsætninger i Løftet indlagt Garantipligt (Pligt til Subsidiærydelse). Man har vel forsøgt en anden Forklaring. Der er blevet opstillet den Sætning, at det Tab, som en Skyldner tilføjer Fordringshaveren ved retsstridig Ikke-Opfyldelse, skulde erstattes af ham, selv om Retsbruddet hverken er forsætligt eller uagtsomt. Det objektive

---

[4]) Saaledes ogsaa Schrevelius II S. 405—406, D. Entw. Mot. II S. 45—46, 60 og navnlig engelsk-amerikansk Ret, Anson S. 321 ff., Wharton §§ 305 ff., særlig §§ 311, 315, se nærmere ndfr. i Enkeltundersøgelserne i §§ 42—46.

[5]) Jfr. Torp i U. f. R. 1880. S. 370, Hammarskjöld Om Fraktaftalet S. 24 ff. og ndfr. Note 16 samt § 46 ved Note 6.

Retsbrud skulde her, ligesom i enkelte andre Tilfælde, jfr. ovfr. § 29. III, paadrage Erstatningsansvar.[6])

Men kaster man et Blik paa den positive Lovgivning, jfr. navnlig D. L. 4—3—21, 4—5—7, 5—7—1, 5—8—11, L. 10. Maj 1854 § 19, viser det sig paa den ene Side straks, at denne ingenlunde anerkjender den Sætning, at den retsstridige Ikke-Opfyldelse paadrager Ansvar uden Hensyn til, om den er forsætlig eller uagtsom,[7]) se ovfr. § 29. II. Og paa den anden Side maa det erkjendes, at der gives Tilfælde, hvor den positive Lovgivning og Retsanvendelsen anerkjender Erstatningspligt for Ikke-Opfyldelsen, uden at det opstilles som Betingelse for Erstatningspligten, at Ikke-Opfyldelsen er retsstridig eller retsstridigt forvoldt.[8]) Forinden dette oplyses, maa det først klares, hvorledes det bestemmes, om en Ikke-Opfyldelse er retsstridig. I denne Henseende ser man undertiden opstillet Betragtningsmaader som følgende, der i meget vidt Omfang erklærer Ikke-Opfyldelsen for retsstridig[9]): Naar visse Kjendsgjerninger, f. Ex. et Løfte, have skabt en Pligt for A. til at erlægge Ydelsen x til Tidspunktet y, er det — forsaavidt Ydelsespligten ikke senere er bortfalden eller forandret — med logisk Nødvendighed givet, at A.'s Ikke-Erlæggelse af Ydelsen x til Tidspunktet y er et Retsbrud (Undladelse af Pligtopfyldelse). Og da den subjektive Umulighed for Ydelsens Erlæggelse ikke ophæver Ydelsespligten, er altsaa Ikke-Erlæggelsen retsstridig, skjønt Erlæggelsen er subjektiv umulig. Hine Sætninger kunne være rigtige nok, men Slutningen fra dem er ikke holdbar. Den første Sætning er kun en Tautologi; den lader uoplyst, hvilke Omstændigheder, der kunne paavirke et Obligationsforhold saaledes, at Skyldnerens Pligt ophører eller modificeres. Naar der er skabt en Pligt som den omtalte, kunne mangfoldige tilstødende Omstændigheder, som man ikke plejer at nævne imellem de Kjendsgjerninger, der medføre Skyldforholds Ophør, bevirke, at det dog,

---

[6]) Evaldsen S. 243 ff., der dog kun naaer dette Resultat ved bl. A. at opstille et Retsbrudsbegreb, som i Virkeligheden indeholder subjektive Momenter, se f. Ex. S. 250—251, 297—301. Jfr. Note 3 og 3a.

[7]) Herimod Evaldsen S. 253—254, jfr. foregaaende Note. — [8]) Se ogsaa Bentzon Vis major S. 318. — [9]) Goos II S. 259—262, 217—220 og maaske tildels Torp i U. f. R. 1884. 1145.

naar Tidspunktet y ankommer, ikke er retsstridigt af A. ikke at erlægge Ydelsen x. For det første vil ingen Retsstridighed være tilstede, forsaavidt Erlæggelsen er umulig, selv om Umuligheden kun er subjektiv, thi det Umulige kan ikke være Pligt, og Undladelse af det kan ikke være retsstridig, se ovfr. § 2 ved Note 6. I en vis Forstand er det vel rigtigt nok, at Ydelsens subjektive Umulighed ikke ophæver Skyldnerens Ydelsespligt, forsaavidt der nemlig hermed menes, at Skyldneren istedetfor det Umulige maa erlægge et Æquivalent, og at han maa være ansvarlig for den Tid, i hvilken Umuligheden varer, se ndfr. i § 44. Men i den ovennævnte Slutningsrække gaas der ud fra, at selve det Umulige er Pligt, og kun herved naaes Konklusionen. Bortset fra det Tilfælde, at Ydelsen er umulig, kan det dernæst være saa, at de ovfr. i § 28. IV og V udviklede Regler om Grænsen imellem det Retsstridige og det Tilladelige maa medføre, at Ikke-Opfyldelsen ikke kan betegnes som retsstridig. Ligesom det ifølge disse Regler undertiden kan være tilladt at beskadige en Andens Ting, kan det ifølge de samme Regler, der som almengyldige ogsaa maa komme til Anvendelse her, være Tilfældet, at Skyldneren trods Ikke-Opfyldelsen maa erkjendes at have handlet fuldstændig lovligt, nemlig naar han har handlet saaledes, som en fornuftig i Forholdene kyndig Mand, der havde Kjendskab til alle foreliggende Omstændigheder og den fornuftige Forudberegning af det Kommende, vilde finde forsvarligt.[10]) Regelen vil ganske vist være, at det er retsstridigt af Skyldneren at undlade den mulige Erlæggelse, men særlige Omstændigheder kunne stille Sagen anderledes eller med andre Ord ændre Skyldnerens Ydelsespligt. Efter det Anførte maa det saaledes erkjendes, hvad vel ogsaa Alle ville indrømme, at Laantageren ikke har gjort sig skyldig i noget Retsbrud, naar Grunden til, at han ikke tilbageleverer den laante Ting, er den, at den uden nogen positiv eller negativ Medvirkning fra hans Side er tilintetgjort af Trediemand, og dog hæfter han for Tingens Værdi, D. L. 5—8—1. Og angaaende Vanhjemmelsansvaret, der f. Ex. paahviler den, der i begrundet god

---

[10]) Se Torp i U. f. R. 1880. S. 366—369, 371—373, og Imødegaaelsen S. 366—367 af det hos Goos II S. 262 om Nødstilstand Bemærkede.

Tro har solgt en Ting, som alligevel viser sig ikke at have tilhørt ham, maa det efter det Anførte erkjendes, at Sælgeren ikke gjør sig skyldig i noget Retsbrud ved ikke at skaffe Kjøberen Ejendomsret, naar han ikke kan skaffe sig den fornødne Raadighed over Tingen, men Vanhjemmelsansvaret paahviler ham alligevel. Ganske vist foreligger der i Vanhjemmelstilfældet og i det Tilfælde, at en Person har lovet noget, som i Løftets Øjeblik var og vedblivende er umuligt, et Retsbrud, forsaavidt Løftegiveren bibringer Medkontrahenten falske Forestillinger, men dette Retsbrud — det er Løftets Afgivelse, men ikke Ikke-Opfyldelsen, som er retsstridig — kunde højst føre til at paalægge Løftegiveren at erstatte Medkontrahenten det Tab, denne lider ved disse urigtige Forestillinger (den negative Kontraktsinteresse), se ovfr. § 38, men ikke til at gøre ham ansvarlig for Opfyldelsesinteressen.[11]) Overhovedet kan der næppe paavises noget Lovbud, der fastsætter Erstatningspligt for Ikke-Opfyldelse uden for de almindelige Erstatningsbetingelsers Tilstedeværelse, men dog fastholder, at Ikke-Opfyldelsen skal være retsstridig, for at Erstatningspligt kan indtræde. Fdn. 27 Maj 1848 § 6, der paalægger Arbejderen Erstatningspligt for Udeblivelse med lovligt Forfald, kræver ikke, at Udeblivelsen dog skal være retsstridig, og det samme gjælder om Hoverifdn. 25. Marts 1791 §§ 7 og 8, Fdn. 23. Decbr. 1681 § 7 og om D. L. 4—2—3, dersom denne Artikel overhovedet antages at fastsætte Erstatningspligt uden Brøde.

Det nu vundne Resultat kan sammenfattes saaledes, at der jævnligt paahviler Skyldneren Erstatningspligt for Ikke-Opfyldelse, skjønt de almindelige Erstatningsbetingelser ikke foreligge, og uanset at Opfyldelsen ikke er retsstridig. Men udspringer denne Erstatningspligt saaledes ikke af et Retsbrud, vil man forgjæves spejde efter nogen anden retsstiftende Kjendsgjerning for den end selve den Kjendsgjerning, som har skabt eller tilsigtet at skabe den principale Pligt, altsaa Løftet.[12]) Retsordenen lader

---

[11]) Jfr. dog Torp i U. f. R. 1880 S. 364—366 og 1884 S. 1145. — [12]) Bentzon, Vis major S. 317, antager, at det er det ved Løftet skabte Retsforhold, som skaber Subsidiærpligten. Dette er umuligt allerede af den Grund, at der forekommer Tilfælde, hvor der netop kun er skabt Subsidiærpligt, men ikke

altsaa Løftet skabe Pligt udover sit Indhold. Men dette er ikke noget Nyt. Her foreligger kun en Anvendelse af den ovfr. i § 39. I omtalte Sætning om *naturalia negotii*: Foruden det virkeligt — udtrykkeligt eller stiltiende — Lovede skaber Løftet endvidere de Pligter, som kræves af Retshandelens Natur og Formaal, derunder Pligt til at garantere med Opfyldelsesinteressen i visse Tilfælde af Ikke-Opfyldelse.[13]) Denne Erstatning er ikke lovet, hverken udtrykkeligt eller stiltiende,[14]) men Retsordenen fastsætter, at Løftegiveren skal behandles, som om han havde lovet den, og derfor kan den juridisk siges at være stiltiende lovet, se nærmere ovfr. S. 248 om de Grunde, der tale for, at Løftegiveren skal behandles, netop som om han havde lovet Erstatningen og ikke anderledes.

2. Tilbage staar Løsningen af det praktisk vigtige Spørgsmaal: I hvilke Tilfælde af Ikke-Erlæggelse paahviler den omtalte Garantipligt Skyldneren? Dette Spørgsmaal vil blive besvaret gjennem den følgende Enkeltundersøgelse i §§ 42—46, navnlig i § 42. IV. Her skal kun fremhæves Følgende. Naar behørig Erlæggelse af den principale Ydelse, som skyldes ifølge det i §§ 39 og 40 Bemærkede, ikke har fundet Sted, maa Skyldneren tilsvare Opfyldelsesinteressen, medmindre han oplyser en Undskyldningsgrund,[15]) ɔ: Noget,

---

noget principalt Retsforhold, hvoraf denne atter kunde udspringe, f. Ex. Løftet om noget allerede i Løftets Øjeblik objektivt umuligt.

[13]) Man kommer næppe til en dybere Begrundelse ved med Hagerup S. 31—32 at henvise til, at en *bonus paterfamilias* vilde have overtaget saadanne Garantiforpligtelser. Men at man har Fornemmelsen af, at en *bonus paterfamilias* i den givne Situation vilde føle sig forpligtet, bliver et ret paalideligt Bevis for, at Retshandelens Natur kræver Garantipligts Indtræden i denne Situation.

[14]) Pollock Torts S. 492. Dette fremhæves rigtigt og med Styrke af Bentzon Vis major S. 309 ff.. hvor dog flere af de imødegaaede Forfattere ere blevne noget misforstaaede, og hvor overhovedet det Ejendommelige ved Retssætningen om *naturalia negotii*, nemlig at Retsordenen behandler en Person, som om han havde lovet Noget, han ikke har lovet, fordi dette er det naturlige Supplement til hans Løftes Indhold, fornægtes, se navnlig S. 318, men derimod tildels samme Forf. i Forhandlinger paa 7de nordiske Juristmøde Bilag VIII S. 18.

[15]) F. Ex. H. R. T. 1861. 183, 1869. 530 (U. f. R. 1870. 113), H. R. D. i J. A. XXX. 201, jfr. VI. 1, U. f. R. 1886. 685, 52, 1884. 763, 1881. 745,

som indicerer, at de almindelige Erstatningsbetingelser ikke ere tilstede; anerkjendes denne Regel ikke, bliver Fordringshaverens Stilling altfor mislig, idet Skyldnerens Forhold ordentligvis ikke ville være saaledes tilgjængelige for ham, at han kan oplyse Erstatningsbetingelsernes Tilstedeværelse. Men selv om Kjendsgjerninger ere beviste eller indrømmede, som oplyse, at Intet kan bebrejdes Skyldneren, ville følgende Hovedbetragtninger medføre, at mangfoldige saadanne ikke kunne komme i Betragtning.[16]) For det Første kunne de Hindringer for Opfyldelsen i Almindelighed ikke komme i Betragtning, hvis Tilstedeværelse eller Ikke-Tilstedeværelse ordentligvis kan antages kjendt af Løftegiveren ved Kontraktens Afslutning, men ikke af Løftemodtageren, f. Ex. Ydelsens Umulighed allerede i det Øjeblik, da Løftet afgives. Ved at afgive Løfte om en Ydelse vækker Løftegiveren ordentligvis en beføjet Tillid hos Løfte-

---

1031, 1879. 405, 1876. 604, 609, 1874. 409, J. U. 1857. 655, Nellemann Pr. S. 344—345 (364—365), og særligt om Beviset for Forpligtelsers Ophør l. c. S. 337 (355). Afvigende vistnok Hagerup S. 117—118. Forudsætningen for den i Texten angivne Regel er, som bemærket, at det er oplyst eller at der kan gaas ud fra, at en Pligt som den paastaaede engang er skabt, og at den ikke er bleven opfyldt efter sit Indhold, Nellemann Pr. S. 343 (363), jfr. ndfr. i § 42 Note 37—40, § 46. II. 6. Bemærkningerne hos Nellemann Pr. S. 345 (365) om de Tilfælde, hvor Skyldnerens Uagtsomhed af Fordringshaveren paaberaabes som umiddelbar Betingelse for Erstatningen, tilsigte næppe nogen Indskrænkning i det Anførte; de i denne Forbindelse anførte Domme angaa dels Tilfælde, hvor de nys nævnte Forudsætninger ikke vare paa det Rene, dels Tilfælde, hvor Fordringshaverens Forhold var medvirkende til Ikke-Opfyldelsen, dels endelig Tilfælde, hvor Søgsmaalets Grundlag var retsstridig Adfærd ved Kontraktens Indgaaelse. Men i D. i U. f. R. 1873. 102, 1879. 392 findes ganske vist nogle næppe rigtige Bemærkninger. — Som anført ogsaa Windscheid § 265. 6, D. Entw. § 239 og Lovgivningerne i Almindelighed, D. Entw. Mot. II S. 48 og ovfr. Note 3.

[16]) Hagerup S. 32—33, gjør med Føje opmærksom paa, at Spørgsmaalet om, hvorvidt en Garantipligt paahviler Skyldneren. stiller sig forskjelligt i de forskjellige Kontraktsforhold. Men dette udelukker ikke, at der kan opstilles almindelige Regler om den Subsidiærskyld, som maa anerkjendes, uden at der foreligger et virkeligt (udtrykkeligt eller stiltiende) Garantitilsagn, kun at det fremhæves, at disse Regler i de forskjellige Kontraktsforhold virke paa en forskjellig Baggrund, og at der ved Siden af disse maa anerkjendes dels en paa et virkeligt (stiltiende) Garantitilsagn grundet Erstatningspligt, jfr. Hammarskjöld Om Fraktaftalet S. 24 ff. med Hensyn til Aftaler om Resultaters Tilvejebringelse, dels Forbehold, som begrænse Ansvaret.

modtageren til, at saadanne Hindringer ikke ere tilstede, og maa være sig bevidst, at han gjør dette; Løftemodtageren vil ofte have indrettet sine Forhold under Paavirkning af denne Tillid, og at give ham et Krav paa den negative Kontraktsinteresse ifølge den Betragtning, at Løftet er et Retsbrud, vilde ikke være tilstrækkeligt. Pligten til i saadanne Tilfælde at yde Opfyldelsesinteressen er Tillidstheoriens naturlige Konsekvens. For det Andet kan det ikke gaa an at lade Skyldneren slippe med Oplysning om Kjendsgjerninger, der indicere, at Intet kan bebrejdes ham, naar disse ere af en saadan Natur, at det vil være forholdsvis let for Skyldneren at give det Skinnet af, at de existere, uden at de gjøre det, medens det omvendt vil være vanskeligt for Fordringshaveren at oplyse, at der kun foreligger et Skin. Af denne Grund vil navnlig Oplysning om Hindringer for Erlæggelsen, der staa i Forbindelse med Skyldnerens økonomiske Forhold, ikke kunne komme i Betragtning til Udelukkelse af Erstatningspligt.[17]) Skyldnere ville gjennemgaaende meget let kunne give det Skinnet af, at slige Hindringer have været tilstede og ere dem utilregnelige, uden at dette dog i Virkeligheden er Tilfældet. Heri ligger ikke blot, at Skyldnerens uforskyldte Insolvens ikke frigjør ham for Erstatningspligt,[18]) se K. L. 25. Marts 1872 § 16 i Slutn. smh. m. § 135, men overhovedet, at Hindringer, der efter deres Beskaffenhed kunne antages at stamme fra manglende økonomisk Evne hos Skyldneren, eller som kunde være overvundne og undgaaede ved økonomiske Opofrelser, uden at disse Opofrelser maatte stige til det Urimelige, ikke kunne komme i Betragtning til Fordel for Skyldneren,[19]) jfr. D. L. 4—2—7. Han vil med andre Ord, bortset fra modstaaende Aftale, kun kunne slippe for Erstatningspligt, naar der foreligger Hindringer

---

[17]) Se navnlig Torp i U. f. R. 1880 S. 354—359 og 1884 S. 1145—1146. — [18]) Endog dette er ikke ubestridt i Tyskland, Windscheid § 277 Note 8, jfr. § 266 Note 1, men antages dog af D. Entw. Mot. II S. 45—46 og 60.

[19]) H. R. T. 1876. 442 (U. f. R. 1877. 194), U. f. R. 1880. 463, S. og H. R. T. 1871. 140, 1862. 41, J. U. 1853. 292, jfr. H. R. T. 1887. 283 (U. f. R. 1887. 982) og nærmere ndfr. i Enkeltundersøgelserne i §§ 42—46, men dog D. i J.U. 1864. 439. D. i U. f. R. 1879. 863 kan ifølge Forpligtelsens særlige Indhold næppe siges at stride imod det Anførte.

eller andre Undskyldningsgrunde, som efter det om deres Beskaffenhed Oplyste maa antages ikke i den angivne Forstand at staa i Forbindelse med hans økonomiske Forhold; ellers vilde al Sikkerhed for Fordringshaveren forsvinde. Som det vil ses, ville de Tilfælde, hvor Garantipligt anerkjendes ifølge den førstnævnte Betragtning, ligge meget nær ved dem, hvor Garantipligten skyldes en virkelig udtrykkelig eller stiltiende Garantierklæring, og det vil være vanskeligt at sondre imellem disse Tilfælde, men efter det Anførte er ogsaa en saadan Sondring uden praktisk Betydning. I de Tilfælde, hvor Garantipligten anerkjendes ifølge den anden Hovedbetragtning, kan den paa en Maade siges at hvile paa en Præsumtion om Brøde hos Skyldneren, men det kan ikke antages, at disse Garantipligter derfor skulde være undergivne andre Regler, f. Ex. i Henseende til Fordringen om Myndighed hos Løftegiveren, end de paa virkelige Garantitilsagn og paa den første Hovedbetragtning hvilende. De anførte Hovedbetragtninger ere forøvrigt ikke de eneste, som kunne medføre Garantipligt for Skyldneren. Naar saaledes, ifølge Fdn. 27. Maj 1848 § 6, den arbejdspligtige Lejetager skal svare en lempelig Godtgjørelse for Udeblivelse fra Arbejdet, selv om han havde lovligt Forfald, maa Forholdet vistnok opfattes saaledes, at denne Ret til Godtgjørelse gives Husbonden som Æqvivalent, fordi han ikke af denne Grund kan hæve Lejeforholdet, jfr. ogsaa Fdn. 25. Marts 1791 § 8. Endnu skal blot bemærkes, at Fordringshaveren ikke kan fordre Godtgjørelse, naar Ikke-Opfyldelsen skyldes hans egne Forhold, se ndfr. § 42. II. 2 og § 62. IV. 4. Ved Gaveløfter vil der i Følge den særlige Regel om Gaveretshandlers Fortolkning, sjældent blive Tale om nogen Garantipligt.

IV. Indholdet og Omfanget af de under II og III omtalte Erstatningspligter er korteligangivet saaledes, at Skyldneren skal stille Fordringshaveren, som om lovlig Opfyldelse havde fundet Sted, altsaa erstatte ham det Tab, han har lidt ved Ikke-Opfyldelsen, Opfyldelsesinteressen. Denne vil bestaa i en Pengesum,[20]) jfr. dog D. L.

[20]) D. i U. f. R. 1876. 613, se § 36 Note 1 og 2, § 46 Note 2, jfr. J. U. 1856. 224. Schl. H. R. D. I. 715 antager dog, at en Forpagtningskontrakt,

5—3—31 som Undtagelse. Forholdet kan enten være det, at Fordringshaveren fremdeles kan kræve den principale Ydelse med Tillæg af Erstatning for det Tab, han har lidt ved Ikke-Opfyldelsen, f. Ex. Godtgjørelse for Afsavn o. desl. (Naturalopfyldelse + Opfyldelsesinteresse), eller det, at han kan kræve Æqvivalent i Penge for den oprindelige Ydelse samt Godtgjørelse for de nævnte Tab (Opfyldelsesinteressen uden Naturalopfyldelse), eller endelig det, at han kan vælge imellem hvilket af de to omtalte Alternativer, han ønsker. At ikke blot Fordringshaverens positive Tab og det Tab, som han lider umiddelbart ved ikke at erhverve Ydelsen, men ogsaa anden tabt Vinding[21]) ofte kan fordres erstattet, er uomtvistet.

Men Hovedsynspunktet, hvorefter Erstatningspligtens Omfang skal fastsættes, har været omtvistet. Nogle have antaget, at Skyldneren skal erstatte Fordringshaveren Normaltabet, det Tab, som er den regelmæssige Følge af en Ikke-Opfyldelse som den foreliggende; i Almindelighed antages det derimod, at det er det individuelle Tab, som Fordringshaveren virkelig har lidt, der skal erstattes.[22]) Almindelige Udtalelser i Lovgivningen, der afgjøre Spørgsmaalet, haves ikke. Der bortses herved foreløbig ganske fra Regelen i L. 6. April 1855 § 3 om Erstatning for Ikke-Opfyldelse af Pengeforpligtelser, hvorom ndfr. § 43. I. 3, og tales her kun om Forpligtelse til at

---

der skulde gjælde i 8 Aar fra en bestemt Datum, da Bortforpagteren havde gjort sig skyldig i Mora, maatte gjælde for 8 Aar, efterat Forpagteren havde opnaaet Besiddelsen; saaledes ogsaa Windscheid § 280 Note 21, jfr. ndfr. § 43 Note 91.

[21]) Se f. Ex. H. R. T. 1882. 773 (U. f. R. 1883. 548), 1876. 251 (U. f. R. 1877. 109) og en Mængde i det Følgende citerede Domme.

[22]) At det er Normaltabet, som skal erstattes, antages af Evaldsen S. 338 ff., Skyldnerens Mora S. 116 ff., 156 ff., Aagesen R. R. II S. 110—117, at det er det individuelle Tab, antages af Gram S. 261—264, jfr. 69—74, Hagerup S. 134—137. Se om mellemliggende Anskuelser Aubert S. 133, 253—254, §§ 12—13, Hindenburg S. 67—72 ff., G. W. Gram S. 46—47, 12—15, og navnlig N. Lassen i T. f. Rvdsk. II S. 57 ff. Ogsaa jeg selv har i mine som Manuskript trykte Forelæsninger tidligere tildels sluttet mig til Theorien om Normaltabet, jfr. Note 29.

yde Andet end Penge.[23]) Rigtigt er det nu, at der ikke kan være Tale om, at Skyldneren skal erstatte Fordringshaveren alle ved Ikke-Opfyldelsen foranledigede Tab. Er Skyldneren i Brøde med Ikke-Opfyldelsen, vil den almindelige Erstatningsregels Anvendelse føre til, at han skal erstatte de individuelle Tab, ovfr. S. 230, som Fordringshaveren[24]) har lidt ved Ikke-Opfyldelsen, med Undtagelse af dem, som ikke i juridisk Forstand ere foraarsagede af Ikke-Opfyldelsen, eller som i den paagjældende Situation for den ikke-opfyldende Skyldner som fornuftig og kyndig Mand maatte staa som en aldeles usædvanlig og unaturlig Følge af Ikke-Opfyldelsen, samt af dem, som Fordringshaveren selv har forskyldt, se ovfr. § 36. III. Men iøvrigt vil efter den almindelige Erstatningsregel Fordringshaverens individuelle Tab være at erstatte. Og naar Skyldnerens Pligt netop blandt Andet gik ud paa at afværge uberegnelige Skader for Fordringshaveren, maa ogsaa saadanne erstattes, se ovfr. S. 229. Til at fravige disse af den almindelige Erstatningsregel følgende Resultater for det Tilfælde, at det er Skyldneren i et Obligationsforhold, som krænker sin Pligt, haves ingen Hjemmel. De positive Lovbud, som berøre Æmnet, synes endog særligt at tale for, at det er Fordringshaverens individuelle Tab, som skal erstattes, se f. Ex. K. L. 25. Marts 1872 § 13, § 16 i Slutn., D. L. 5—3—31 i Slutn.[25]) Og den almindelige Betragtning, hvorpaa det støttes, at der ikke kan tages Hensyn til individuelle Tab, nemlig at Fastsættelsen af Fordringshaverens Formue som den nu er, og som den vilde have været, dersom Retsbruddet ikke havde foreligget, aldrig kan hvile paa fuldstændig Sikkerhed, men kun paa usikre Gisninger om, hvad Fordringshaveren vilde have gjort, dersom Retsbruddet ikke var indtraadt — en Betragtning, som konsekvent fører til, at Erstatningspligtens Omfang ogsaa ved skadegjørende Handlinger udenfor Kontraktsforhold maatte beregnes efter Normaltabet — kan ikke være afgjørende. Det kommer her, som ellers i Retslivet,

---

[23]) Det Tilfælde, at A. overfor B. er pligtig at betale Penge til C., falder ikke ind under L. 6. April 1855 § 3 og hører altsaa herhen, se § 43 Note 52. — [24]) Jfr. Windscheid § 258. 3. Note 19.

[25]) Afgjørende ere saadanne Udtryk som de i de nævnte Lovbud forekommende ganske vist ikke, jfr. Aagesen R. R. II S. 115.

ikke an paa apodiktisk Vished. Heller ikke kan det være afgjørende, at Fastsættelsen af Erstatningen efter Fordringshaverens individuelle Tab vil medføre, at Skyldnerens Erstatningspligt i forskjellige Tilfælde af Ikke-Opfyldelse, der for hans Vedkommende ere aldeles ensartede, kan blive af højst forskjelligt Omfang. Dels vilde denne Betragtning konsekvent føre til, at Retsbryderen maatte hæfte med samme Beløb for forskjellige ensartede retsstridige Handlinger, selv om det lykkedes den Angrebne delvist at afværge skadelige Følger af den ene, saa at han lider mindre Skade ved denne end ved den anden, dels vilde Theorien om Normaltabet selv ikke kunne undgaa det kritiserede Resultat,[26]) idet det maa erkjendes, at Normaltabet ofte indbefatter højst forskjellige Alternativer. Endelig gives der Tilfælde, hvor overhovedet ingen Bestemmelse af et Normaltab er mulig, f. Ex. ofte ved personlige Arbejdsydelser. Forsaavidt der ved Normaltabet menes noget Andet end det individuelle paa den ovenfor angivne Maade begrænsede Tab, vil følgelig Læren om, at dette og kun dette kan fordres erstattes, ikke kunne fastholdes.[27]) Den almindelige Erstatningsregel maa altsaa ogsaa, hvad Erstatningens Omfang angaar, gjælde ogsaa naar Retsbruddet bestaar i Ikke-Opfyldelse fra en Skyldners Side. End ikke den Modifikation synes at kunne indrømmes, at Skyldneren dog kun skal hæfte for Skade, som var forudseelig, da Kontrakten blev indgaaet;[28]) har Fordringhaveren f. Ex. efter Kontraktens Afslutning paataget sig at yde den ham lovede Ting til en Tredjemand under en usædvanlig stræng Konventionallod, og Skyldneren, vidende herom, retsstridigt og tilregneligt undlader at opfylde sin Pligt, saa at Fordringshaveren ifalder Konventionalboden, maa han være pligtig at erstatte denne. Naar Skyldneren er erstatningspligtig uden at være i Brøde,

---

[26]) Den tilsyneladende Ubillighed ved dette forsvinder overfor den ovfr. S. 228 ved Note 11 fremhævede Betragtning. — [27]) N. Lassen i T. f. Rvdsk. II S. 65—67, Hagerup S. 135—136 Noten, jfr. dog maaske D. i U. f. R. 1888. 304 (Fragtomkostningerne).

[28]) Jul. Lassen i U. f. R. 1887 S. 356—357, se dog tildels code civil art. 1150, Mourlon II S. 929, 627—628 og maaske Hagerup S. 64 Note 33. En Konventionalbod, der er en økonomisk Urimelighed, kan dog vistnok ikke komme i Betragtning, se ndfr. ved Note 37.

kunde der være mere, som talte for kun at erkjende ham pligtig til at erstatte Normaltabet og kun dette. Det vilde ikke ligge fjærnt, idet Skyldnerens Pligt er en Garantipligt, at opfatte Sagen saaledes, at der ved Kontraktens Indgaaelse stiltiende er lovet Fordringshaveren en nogenlunde bestemt Sum i Lighed med en Konventionalbod for det Tilfælde, at behørig Opfyldelse ikke skulde finde Sted, og dette Beløb maatte da være Normaltabet ved en Ikke-Opfyldelse som den foreliggende. Men Garantitilsagnet lader sig dog vistnok naturligere fortolke i Overensstemmelse med den almindelige Erstatningsregel, saaledes at det tilsiger Erstatning i samme Omfang som denne, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 13, § 16 i Slutn. En vigtig Forskjel bliver dog tilbage, eftersom Skyldneren er i Brøde eller ikke. I sidste Fald kan der, da Løftet er den retsstiftende Kjendsgjerning, ikke fordres Erstatning for Tab, som i Kontraktens Øjeblik maatte staa som aldeles usædvanlige eller unaturlige, selv om de i Ikke-Opfyldelsens Øjeblik vare tydelige nok.[29]) Resultatet bliver herefter, at Omfanget af Skyldnerens Erstatningspligt, naar hans Forpligtelse ikke behørigt efterkommes, bestemmes ved det individuelle Tab,[30]) som Ikke-Opfyldelsen har foraarsaget Fordringshaveren, dog ikke det, som i Retsbrudets Øjeblik — eller, dersom Skyldneren ikke er i Brøde ved Ikke-Opfyldelsen, i Kontraktens Øjeblik — maatte staa som en aldeles usædvanlig eller unaturlig Følge, eller

---

[29]) Jfr. N. Lassen i T. f. Rvdsk. II S. 92, Aubert S. 254, Hindenburg S. 71—72, Hammarskjöld Om Fraktaftalet S. 60—61, 81, 93, Pollock Torts S. 492, code civil art. 1150, Mourlon II S. 627—628. At udtrykke dette saaledes, at det her kun er „Normaltabet“, som skal erstattes, vil dog nok være en vildledende Terminologi.

[30]) At Erstatning for virkelig bevist Tab, som efter det i Texten Antagne burde erstattes, er nægtet, fordi det var individuelt, haves der dog maaske et Exempel paa i D. i U. f. R. 1888. 304 (Fragtomkostningerne). Men iøvrigt sees der ikke at foreligge Afgjørelser, som nægte en Erstatning, der efter det Anførte bør gives, hvorimod mangfoldige Domme anerkjende Erstatningspligt for rent individuelle Tah, se f. Ex. H. R. T. 1876. 251 (U. f. R. 1877. 109) og flere i det Følgende citerede Domme. Jfr. paa den anden Side ogsaa Note 34. At Skyldneren ved Ikke-Opfyldelsen er bleven beriget, kommer ikke i Betragtning ved Bestemmelsen af Ansvarets Omfang, J. U. 1855. 865.

som Fordringshaveren selv har forskyldt.[31.32]) Det vil imidlertid ses, at denne Maalestok giver rigt Raaderum for et Skjøn, og at de skiftende Tiders forskjellige Opfattelser ville kunne medføre meget forskjellige Anvendelser af den. Navnlig vil Opfattelsen af, hvad Fordringshaveren har at gjøre for at afværge Tabets Forøgelse, være et Spørgsmaal, som i forskjellige Forhold og til forskjellige Tider vil kunne faa en meget forskjellig Besvarelse.[33])

Ogsaa angaaende Beviset for Skaden og dens Størrelse kan i det Hele henvises til Udviklingen ovfr. i § 36. VI. Kun den Skade, som er bevist, eller som virkelig maa antages at foreligge, kan fordres erstattet.[34])

Men maa det end saaledes antages, at Theorien om Normaltabet maa forkastes, maa det dog fremhæves, dels at dens Fremkomst er forklarlig som en naturlig Reaktion mod den Sætning, at enhver ved et tilregneligt Retsbrud bevirket Skade skal erstattes, dels at den indeholder en vigtig Sandhed: Det Tab, der maa erkjendes at være den regelmæsssige Følge af en vis Ikke-Opfyldelse, maa, naar Ikke-Opfyldelsen er given, antages at foreligge, naar ikke Andet er oplyst,[35]) se ovfr. S. 233. Og idet det endvidere vil være

[31]) Se ovfr. § 36 Note 11—13 og f. Ex. H. R. T. 1885. 78 (U. f. R. 1885. 623), 1869. 534 (U. f. R. 1870. 120), U. f. R. 1884. 291, 1882. 313, 1879. 340, samt Note 38.

[32]) Som Texten ogsaa Pollock Torts S. 491—493 og i det Væsentlige code civil art. 1149—1151, Mourlon II S. 627—629, Schw. Art. 116, hvorimod D. Entw. §§ 218, 247 ikke gjør nogen Forskjel, eftersom Skyldneren er i Brøde eller ikke, men stedse anvender den almindelige Erstatningsregel, der endda, som bemærket ovfr. i § 36 Note 7—9 efter D. Entw. gaar videre end engelsk-fransk Ret, jfr. Mot. II S. 18, 49, Windscheid § 280. Men om der end saaledes er Forskjel imellem Lovgivningerne, er det dog stedse det individuelle Tab, som bestemmer Erstatningens Størrelse, Hahn ad. Art. 354—359, Zusatz I § 3, Pollock Torts S. 492.

[33]) Jfr. ovfr. § 39 Note 20 om Handelssædvaner, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 206 ff., og nedenfor navnlig ved Note 38 samt § 43 ved Note 33, 42—44.

[34]) Se f. Ex. H. R. T. 1879. 483, 528 (U. f. R. 1880. 102, 280), U. f. R. 1867. 737, 1890. 217 o. m. fl., jfr. Note 35, men dog maaske § 43 Note 19.

[35]) Se f. Ex. H. R. T. 1889. 548 (U. f. R. 1890. 31), 1886. 812 (U. f. R. 1887. 631), S. og H. R. T. 1862. 41 og nærmere ndfr. § 43 Note 18 og 40.

saa, at Beviserne for, at større eller mindre Skade end den normale er lidt, ofte ville glippe, bliver det praktiske Resultat meget ofte, at netop Normaltabet bliver erstattet.[36]) Praktisk taget vilde derfor i mange Tilfælde Resultaterne efter de to Theorier ikke blive forskjellige.

Til nærmere Belysning af det angivne Hovedsynspunkt for Erstatningspligtens Omfang skal her omtales nogle individuelle Tab, med Hensyn til hvilke det særligt har været omtvistet, hvorvidt de kunne fordres erstattede. Der bortses fremdeles fra Regelen om Pengeskyld i L. 6. April 1855 § 3. Den utvivlsomt udover den kjøbte Tings Værdi rækkende Kjøbesum, som Tredjemand har lovet Kjøberen, og som denne gaar glip af, fordi han paa Grund af Sælgerens Mora ikke kan yde Tingen, kan Kjøberen ordentligvis ikke fordre erstattet,[36b]) thi at Tredjemand vil byde mere for Tingen end dens Værdi, hører til det Uberegnelige. Noget Andet er det, at netop den Omstændighed, at Tredjemand har budt en vis Sum for Tingen, kan være oplysende om, at den Antagelse man tidligere havde om dens Værdi, var urigtig, og saadan urigtig Antagelse kan ikke komme Skyldneren til Gode. Men var Skyldneren i det Øjeblik, da han indgik Kontrakten, vidende om, at Kjøberen allerede havde Tilsagn fra Tredjemand om mere end Tingens Værdi, eller vidste han dette i det Øjeblik, da han retsstridigt og tilregneligt undlader at opfylde, kan han ikke slippe for at erstatte Fordringshaveren Skaden. Dog maa det vistnok antages, at Fordringshaveren ikke ved Væddemaal og andre økonomisk unyttige og abnorme Foretagender kan fremkalde forøget Ansvar for Skyldneren.[37]) Bestaar Ydelsen i fungible Ting, kommer det ogsaa i Betragtning, at Kjøberen kunde have undgaaet Tabet ved at anvende en anden Ting af samme Slags, som han enten var i Besiddelse af eller kunde anskaffe, til

---

[36]) Visse Beviser maa muligvis endog, paa Grund af deres almindelige Upaalidelighed, antages for udelukkede, se Note 40 og § 43 Note 18. Fremdeles ses Forfægtere af Theorien om Normaltabet jævnligt at indrømme, at dog visse individuelle Tab maa erstattes, se f. Ex. Evaldsen S. 341 Noten, 342, hvorved de modstaaende Anskuelser yderligere mødes.

[36b]) Jfr. D. i U. f. R. 1888. 920. — [37]) Jfr. ovfr. § 31 Note 30.

Tredjemands Fyldestgjørelse.[38]) Og i Varehandelen og lignende Forhold maa det vistnok i denne Henseende, naar Skyldnerens Pligt ikke netop bl. A. gaar ud paa at hjælpe Fordringshaveren udover økonomiske Vanskeligheder,[39]) antages, at det ikke kan nytte Fordringshaveren at oplyse, at hans økonomiske Forhold udelukker ham fra at benytte denne Udvej.[40]) Efter tilsvarende Regler maa det afgjøres, om Fordringshaveren kan fordre Erstatning for den særligt strenge Konventionalbod og for den uforholdsmæssig store Erstatning for Ikke-Opfyldelse, som han paa Grund af Skyldnerens Ikke-Opfyldelse ifalder overfor Tredjemand.[40b]) Men er der intet uforholdsmæssigt i Konventionalboden og Erstatningen til Tredjemand, maa den erstattes.[41]) At Fordringshaverens Bedrift standses eller forstyrres ved Ikke-Opfyldelsen, vil det undertiden være klart nok, at han kan fordre Erstatning for, f. Ex. naar Udlejeren ikke lader det indgaaede Lejemaal af en Butik vare i vedtagen Tid.[42]) Men staar Bedriftsforstyrrelsen kun igjennem Mellemled i Forbindelse med Ydelsens Udeblivelse, vil det i Almindelighed vanskeligt lade sig bevise, at der er en virkelig Aarsagsforbindelse tilstede, og selv om man vil antage denne for oplyst, vil det dog ofte være saa, at Bedriftsstandningen for Skyldneren maatte stille sig som en aldeles unaturlig Følge, eller at den kunde være undgaaet ved fornuftige Skridt fra Fordringshaverens Side. Der vil derfor sjældent blive Tale om Erstatning i dette Til-

---

[38]) D. i U. f. R. 1888. 1232, 1887. 436, 1885. 221, 1882. 1287, jfr. S. og H. R. T. 1868. 161. — [39]) Se Note 43.

[40]) Jfr. D. i U. f. R. 1888. 304, 1890. 484, hvis Rigtighed forøvrigt allerede vilde følge deraf, at de ovfr. udviklede Ansvarsbetingelser ikke vare oplyste, jfr. § 43 Note 78. Undertiden ses der endog Tilbøjelighed til at anvende denne Grundsætning, at Fordringshaverens økonomiske Vanskeligheder ere Skyldneren uvedkommende, ogsaa i andre Forhold, hvor den dog næppe er retfærdig, U. f. R. 1888. 666, jfr. § 36 Note 13.

[40b]) Om D. i H. R. T. 1866. 638 taler herimod, kan ikke ses af Sagsfremstillingen.

[41]) D. i U. f. R. 1879. 1085, 1878. 180, 1875. 233, S. og H. R. T. 1863. 33, jfr. J. U. 1861. 516. Men Erstatningens Virkelighed maa oplyses, U. f. R. 1872. 805, H. R. T. 1869. 797 (U. f. R. 1870. 545), dersom det Beløb, der forlanges, overstiger det Tab, som ifølge Ydelsens Værdi og Udeblivelsens Beskaffenhed maa antages for givet, se ovfr. Note 35. — [42]) D. i U. f. R. 1868. 499, J. U. 1860. 712, jfr. 1865. 55.

fælde,[42b]) medmindre Skyldneren netop ifølge Kontraktens Indhold eller Øjemed var pligtig at afvende Faren for Bedriftsstandsning, f. Ex. undertiden Løftet om Varelevering som Kredithjælp,[43]) jfr, dog ogsaa det Tilfælde, at nødvendige Redskaber til en Bedrifts Fortsættelse udeblive, uden at andre kunne skaffes tilveje af Kjøberen.[44]) Af lignende Grunde vil Fordringshaveren sjældent kunne fordre Erstatning, fordi han i Anledning af Ydelsens Udeblivelse underkastes en skadelig Retsforfølgning fra en Fordringshavers Side, som han kunde og vilde have dækket med den udeblevne Ydelse.

V. I gjensidige Obligationsforhold vil den ene Part, naar den anden ikke behørigt opfylder, ofte have Ret til ifølge Reglerne om bristende Forudsætninger at hæve Kontrakten, ɔ: frigjøres for dennes Retsvirkning som Kontrakt. Det nærmere om denne Beføjelse hører vel egentlig ingenlunde herhen, og almindelige Bemærkninger herom skulle gjøres ndfr. i Læren om Fordringsrettigheders Ophør i § 65. Men for at erholde en samlet Oversigt over den Retsstilling, som indtræder ifølge Ikke-Opfyldelse, vil det dog være hensigtsmæssigt her at omtale denne Beføjelses Indhold, ligesom der i den følgende Detailundersøgelse i §§ 42—46 vil blive giort forskjellige Bemærkninger om dens Betingelser, hvilke naturligvis ikke falde sammen med Betingelserne for at kunne kræve Opfyldelsesinteresse. Den ene af Beføjelserne kan haves i Tilfælde, hvor den anden ikke haves, men ofte ville Betingelserne for begge Beføjelser samtidigt være til Stede.

Forskjellen mellem Indholdet af Beføjelsen til at hæve og Beføjelsen til at kræve Opfyldelsesinteressen kommer klart frem ved at tage et Exempel fra Kjøb og Salg, hvor Ydelserne skulle udveksles samtidig, og hvor der foreligger en saadan Ikke-Opfyldelse (eller Mangel ved den skete Opfyldelse) fra den ene Parts Side, at den anden Part kan vælge imellem Ophævelse og Opfyldelsesinteressen og har frit Valg i Henseende til de to ovfr. S. 272 omtalte Alternativer af Opfyldelsesinteresse. Den

---

[42b]) Jfr. H. R. T. 1869. 534 (U. f. R. 1870. 120). — [43]) Jfr. D. i U. f. R. 1887, 75, 1872. 665, Evaldsen Sp. D- S. 221. Jfr. § 43 Note 79. — [44]) D. i U. f. R. 1886. 752, S. og H. R. T. 1868. 167.

solgte Ting kaldes t., dens Værdi tv., de Tab som dens Udeblivelse iøvrigt har forvoldt Kjøberen, tb., Kjøbesummen kaldes k., de Tab, som ere forvoldte ved dens Udeblivelse, r.

A. Er det Sælgeren, der har gjort sig skyldig i Ikke-Opfyldelse, kan Kjøberen 1° fastholde Kontrakten, hvorved han kvantitativt erholder t (eller tv) + tb ÷ k. Dette kan atter ske paa to Maader. a) Gjennem Naturalopfyldelse: Dersom Kjøbesummen er erlagt, har Kjøberen udenvidere Ret til t + tb. Er den ikke erlagt, kan han kræve t mod at tilbyde en Pengesum = k ÷ tb (der gives i dansk Ret ingen Bestemmelse, som forhindrer, at Opfyldelsesinteressen gjøres gjældende ved Afdrag i det uerlagte Vederlag),[44 b)] og skulde tb. være større end k, kan han kræve t + (tb ÷ k). b) Uden Naturalopfyldelse: Kjøberen kan kræve en Pengesum = tv + tb ÷ k, eller, dersom Kjøbesummen er erlagt, tv + tb. Eller han kan 2° hæve Kontrakten, hvorved han kvantitativt erholder k ÷ t: Er Intet oppebaaret i Henhold til Kontrakten, frigjøres simpelthen begge Parter for deres Forpligtelser efter denne. Er der sket Ydelser i Henhold til Kontrakten, kan Kjøberen, mod at lægge det oppebaarne fra sig (se nærmere § 65) søge det af ham Erlagte tilbage. Om Kjøberen vil vælge at fastholde Kontrakten (1° a og b) eller at hæve den (2°), vil ordentligvis afhænge af, om t (tv) + tb ÷ k er større end k ÷ t eller omvendt; er den kjøbte Vare stegen i Pris efter Kontraktens Afslutning, vil han ordentligvis fastholde Kontrakten, er den falden, vil han jævnligt staa sig ved at gaa fra Kontrakten. Et andet Motiv for Kjøberen til at vælge Ophævelsen kan det være, at det er ham vanskeligt at bevise det ved Ikke-Opfyldelsen forvoldte Tab.

B. Er det Kjøberen, som har misligholdt Kontrakten, kan Sælgeren 1° fastholde Kontrakten, idet han enten a) mod Tilbud af t kræver k + r, eller b) fordrer en Pengesum = k + r ÷ tv. Eller han kan 2° hæve Kontrakten, hvorved han erholder t ÷ k.

Medens det som bemærket i Virkeligheden ofte vil være saa, at en Part i et Kontraktsforhold kan vælge imellem at fast-

[44 b)] Se derimod D. Entw. § 367, Mot. II. S. 204.

holde Kontrakten og at ophæve den, maa det derimod fremhæves, hvad der ikke altid tilstrækkeligt er paaagtet, at han naturligvis ikke paa en Gang kan gjøre begge Synspunkter gjældende med Hensyn til samme Retshandel eller samme Del af en Retshandel; han kan ikke samtidigt med, at han fordrer sig frigjort for Kontraktens Retsvirkninger som Kontrakt, rejse Krav paa Ydelser efter Kontrakten eller paa Erstatning for Ikke-Opfyldelse.[45]) At man undertiden har forsyndet sig mod denne Sætning, staar vistnok i Forbindelse med en slap Terminologi paa det foreliggende Omraade. Naar Kjøberen vælger den ovfr. under A. 1. b omtalte Fremgangsmaade, eller naar Sælgeren vælger den under B. 1. b beskrevne, siges han i Almindelighed at „hæve Kontrakten og kræve Erstatning", skjønt Sammenhængen jo er den, at han fastholder Kontrakten men uden Naturalopfyldelse. Paa den anden Side benytter den almindelige Sprogbrug ikke Betegnelsen Ophævelse i et Tilfælde, hvor den burde benyttes, nemlig naar Kjøberen beholder den kjøbte Ting, men paa Grund af dens Mangler fordrer et ved Forholdet mellem Værdien af den Ting, han skulde have og af den, som han har faaet, fastsat Afslag i det lovede Vederlag (delvis Ophævelse), se § 46 Note 6. Denne Sprogbrug[46]) vil i det Følgende blive undgaaet; Udtrykket „at hæve Kontrakten" vil kun blive benyttet om den, der fordrer sig (helt eller delvist) frigjort fra Kontraktens Virkninger som Kontrakt (A. 2⁰ og B. 2⁰), eller det vil blive særligt fremhævet, naar det benyttes i anden Forstand. Undertiden har man forøvrigt ment, at der forelaa Forsyndelser imod Sætningen, at de to Synspunkter ikke maa kombineres, i Tilfælde, hvor det ikke er saa. Der kan saaledes meget vel forekomme Tilfælde, hvor f. Ex. Kjøberen kan fastholde en Del af Kontrakten og hæve Resten, saaledes naar han faar et noget mindre Kvantum af Varen end bestilt. Endvidere er der ikke noget i Vejen for, at

---

[45]) H. R. T. 1881. 686, (U. f. R. 1882. 467), J. U. 1859. 842, U. f. R. 1867. 817, jfr. 1880. 1007.

[46]) Jfr. Evaldsen Skyldnerens Mora S. 187. Ogsaa Udtrykket „fratræde Kontrakten" er tvetydigt, jfr. Hagerup S. 138, men dog at foretrække. Visse nyere Lovgivninger søge at undgaa den paapegede ukorrekte Sprogbrug, D. Entw. §§ 247. 2, 242, 369, D. H. G. B. Art. 354. 355.

en Part kan hæve sin Overdragelsesretshandel og derefter fastholde den Kontrakt,[47]) i Henhold til hvilken han har overdraget. K. L. 25. Marts 1872 § 16 viser saaledes, se ovfr. S. 87, at Sælgeren efter Omstændighederne, naar Kjøberen er kommen under Konkurs, kan vindicere den solgte Ting fra Konkursboet og derefter vælge imellem at betragte Kontrakten som hævet eller at gjøre den ovfr. under B. 1. b beskrevne Fremgangsmaade gjældende, se bemeldte § 16 i Slutn. Endelig er der naturligvis Intet i Vejen for, at den, der vælger at hæve Kontrakten, i Forbindelse hermed kan forlange Erstatning for Tab, som han har lidt ved Kontraktens Indgaaelse. Hans Paastand om at frigjøres for Kontraktens Retsvirkninger som Kontrakt udelukker ikke, at han kan gjøre Kontrakten gjældende som Retsbrud og kræve den negative Kontraktsinteresse, men er uforenelig med en Paastand om at stilles, som om Kontrakten behørigt var bleven opfyldt (Opfyldelsesinteressen), jfr. ndfr. § 43 ved Note 86 ff.

§ 42.

Skyldnerens Mora.[1])

I. Om Skyldnerens Mora eller Forhaling med Ydelse fra Skyldnerens Side *(mora debitoris)* tales der, naar Skyldneren har ladet det Tidspunkt, til hvilket han skulde erlægge Ydelsen (Handlingstiden), hengaa uden at yde, under saadanne Omstændigheder, at han er erstatningspligtig for den ved Forsinkelsen bevirkede Skade.[2]) Læren om Skyldnerens Mora indbefatter altsaa ingenlunde hele Læren om Erstatningspligt i Anledning af Ikke-Opfyldelse. Den indbefatter for det Første kun Forsinkelsen, ikke derimod den definitive Ikke-Opfyldelse, som skyldes

[47]) Hagerup S. 14 og 157 Note 7.

[1]) Larsen S. 44—48, Gram S. 250—273, Evaldsen S. 305—396 og Skyldnerens Mora, Aubert S. 247—266, G. W. Gram S. 42—48, Hagerup S. 119—138, 156—160, Hindenburg S. 61—87, Schrevelius II S. 437 ff.

[2]) Undertiden kaldes dog den Udeblivelse med Ydelsen, der ikke paadrager Skyldneren Ansvar, men højst giver Medkontrahenten Ret til at hæve den gjensidige Kontrakt, objektiv Mora, Windscheid § 276 Note 2, Aubert S. 248—249.

Ydelsens Umulighed, medmindre Umuligheden er indtraadt efter Forsinkelsen.[8]) Dernæst indbefatter den kun de Tilfælde, hvor der ved Handlingstiden slet ikke erlægges, men ikke dem, hvor der ved Handlingstiden erlægges en ikke-behørig Ydelse. Nogen indre Grund til at udsondre de saaledes under Morabegrebet faldende Tilfælde til særlig Behandling kan næppe paavises. Men Begrebet har — om der end er nogen Strid om dets rette Grænser — vundet en saa fast Plads i Retsvidenskaben, at det ikke findes rigtigt at opgive det. Ved Siden af Forhalingen bliver, efter det Anførte, som andre Tilfælde af Ikke-Opfyldelse at behandle Ydelsens Umulighed, dels den oprindelige, dels den efterfølgende (§ 44) og Mangler ved Ydelsen, derunder Vanhjemmel (§§ 45 og 46).

Ofte bestemmes Skyldnerens Mora som den retsstridige og tilregnelige Forhaling med Ydelsen eller dog som den retsstridige Forhaling. Men da Moraansvar ofte vil paahvile Skyldneren, skjønt Intet kan bebrejdes ham, eller endog uden at han har handlet retsstridigt, se ndfr. IV, medens omvendt ikke enhver af Skyldneren retsstridigt forvoldt Forsinkelse paadrager ham Ansvar, f. Ex. ikke den ved retsstridigt men utilregneligt forvoldt objektiv Umulighed foraarsagede, maa alle slige Definitioner opgives. De enkelte Momenter i Morabegrebet, eller Betingelserne for Skyldnerens Mora skulle nu nærmere udvikles.

II. Det Tidspunkt maa være kommet, paa hvilket Skyldneren ifølge den retsstiftende Kjendsgjerning — her, hvor der tales om Kontrakter, altsaa ifølge Kontrakten — er pligtig til at skride til Erlæggelse. Dette Tidspunkt, der, som tidligere be-

---

[8]) Ndfr. i § 43. I. 1. Der er ingen Grund til af Læren om Mora at udskyde de Tilfælde, hvor Ydelsen, erlagt til en anden Tid end den aftalte, vil være en væsentlig anden, eller hvor Ydelsen slet ikke kan erlægges til nogen anden Tid end den aftalte. For denne Udskydning anføres, at Forsinkelsen her medfører en objektiv Umulighed, og at Tilfældene altsaa maa behandles i Læren om efterfølgende objektiv Umulighed. Men Spørgsmaalet, om Skyldneren er erstatningspligtig, maa, da Umuligheden skyldes en Forsinkelse fra Skyldnerens Side, afgjøres efter Reglerne om Mora, ikke efter de almindelige Regler om efterfølgende objektiv Umulighed, jfr. ndfr. § 44. III. 2, og Ejendommelighederne ved disse Tilfælde blive ikke andre end de, som ellers indtræde, naar en objektiv Umulighed straks støder til Moraen, Evaldsen S. 305—306, Skyldnerens Mora S. 5—6, Aagesen R. R. II S. 90—91.

mærket, ingenlunde falder sammen med Forfaldstiden, se ovfr. S. 10—11 og 254—256, benævnes som Handlingstid, og det skal nu nærmere angives, naar det ankommer.[4]) Navnlig skal det undersøges, hvorvidt der til Handlingstidens Ankomst udkræves en Tilkjendegivelse fra Fordringshaverens Side om, at han vil have Ydelsen (Paakrav, *interpellatio)*. Spørgsmaalet om, naar Skyldneren er pligtig til at handle, er et Spørgsmaal om Kontraktens Indhold og maa afgjøres efter de almindelige Regler om Kontrakters Fortolkning,[5]) og straks maa det fremhæves, at Skyldnerens Handlepligt meget ofte vil være betinget af Handlinger fra Fordringshaverens Side.

1. Først bemærkes, at ved Pengeskyld vil, ifølge L. 6. April 1855 § 3, en vigtig Moravirkning, nemlig Forpligtelsen til at betale Morarenter, først indtræde fra det Øjeblik af, da Fordringshaveren paa lovlig Maade søger sin Ret, men heraf følger naturligvis paa ingen Maade, at Handlingstiden ved Pengeforpligtelser først indtræder, naar Søgsmaal anlægges, jfr. f. Ex. Anordn, 12. Nvbr. 1870 § 1 b, Lov 29. Marts 1873 Nr. 36 § 15, se herom nærmere ndfr. § 43. I. 3.

Dersom der ved Aftale eller ved Lov er fastsat et bestemt Tidspunkt for Erlæggelsen, f. Ex. Erlæggelse paa en bestemt Kalenderdag, eller et vist Antal Dage efter Opsigelse, eller i April Maaned (i hvilket Tilfælde der skal erlægges 30. April), er denne Dag i Almindelighed Handlingstid og Paakrav fra Fordringshaverens Side ufornødent[6]) *(dies interpellat*

[4]) Gram S. 252—256, Evaldsen S. 305—322, Skyldnerens Mora §§ 5—8, Hagerup S. 119—124, Hindenburg S. 64—66, jfr. Windscheid §§ 278, 279, Aagesen R. R. II S. 100—110.

[5]) I Handelskontrakter vil Oplysning om Forstaaelsen imellem Handelsmænd af de benyttede Udtryk kunne være fornøden, se f. Ex. om Tidsangivelser »*primo, medio, ultimo*« og lign. Resp. 24. Juni 1882, 30. Octbr. 1883, 25. Octbr. 1889 (U. f. R. 1888. 775, 792, 1890. 856), „almindeligt aabent Vand" Resp. 26. April 1879, 2. Maj 1881 (U. f. R. 1888. 758) og om Forstaaelse af „Levering" ved fastsat Tid Resp. 4. Decbr. 1880 og 23. Novbr. 1889 (U. f. R. 1888. 752, 1890. 857), jfr. 11. Febr. 1889 (U. f. R. 1890. 847).

[6]) Se f. Ex. H. R. T. 1889. 548 (U. f. R. 1890. 31), U. f. R. 1871. 649, 1877. 707, J. U. 1865. 376, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 53, se ogsaa DD. ndfr. Note 11. Resp. 12. Juni 1869 (U. f. R. 1889. 540), der kunde synes at fornægte Sætningen, taler kun om det Hensyn, som Handlende faktisk pleje at udvise, og Resp. 7 Novbr. 1888 (U. f. R. 1889. 540) har ikke tidsbestemte Handler for Øje.

pro homine),[7]) se D. L. 4—2—3, L. 10. Maj 1854 §§ 16, 18.[8]) At den saaledes fastsatte Erlæggelsestid bliver Handlingstid, gjælder dog ikke, naar Skyldnerens Pligt til at handle er betinget af visse Skridt fra Fordringshaverens Side, og disse ikke foretages. Naar Fordringen hører til dem, der normalt omsættes, uden at Skyldneren faar Kundskab derom, saa at han stedse maa være uvis om, hvem der er Fordringshaver, indtræder saaledes Handlingstiden først, naar Fordringshaveren paa eller efter Forfaldsdagen henvender sig til Skyldneren om Betaling, jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 36 og det ovfr. S. 259 om Henteskyld Bemærkede, men dog V. L. 7. Maj 1880 § 50. Efter den danske Rets vide Omfang af Begrebet negotiable Papirer kan det dog ingenlunde, som andetsteds,[9]) antages at dette skal gjælde om alle saadanne; almindelige Gjældsbreve følge Hovedreglen.[10]) I gjensidige Obligationsforhold, hvor det, naar ikke Andet er aftalt, maa antages, at Ydelserne skulle udveksles samtidigt, vil efter det Anførte den ene Parts Handlingstid i Almindelighed ikke være kommen med den aftalte Ydelsesdag, medmindre Modparten tilbyder ham sin Ydelse. Men ofte vil dog Sagen her stille sig saaledes, at det efter Aftale f. Ex. at Sælgeren skal afsende Varerne paa en bestemt Dag, paahviler den ene Part at tage Initiativet, saa at den aftalte Ydelsestid bliver Handlingstid for hans Vedkommende, selv om Modparten Intet har foretaget med Hensyn til Modpræstationen. Det Samme kan være fastsat ved Lov eller Sædvane; i Kjøb og Salg er det saaledes blevet antaget for Handelssædvane, at Kjøberen, naar ikke Andet er aftalt, paa den vedtagne Ydelsestid skal henvende sig til Sælgeren for at

[7]) Saaledes de fleste Lovgivninger, Oest. G. B. § 1334, Schw. Art. 117, almindelig tysk Ret, Windscheid § 278 Note 4, D. Entw. § 245, Mot. II S. 56—58, dog i forskjellige Nuanceringer, jfr. Wharton §§ 887—891, Anson S. 253—254, men derimod code civil art. 1139 og muligvis romersk Ret, Windscheid § 278 Note 2—6.

[8]) Men Regelen gjælder naturligvis ikke, naar Ydelsestid kun er fastsat i den Forstand, at Modparten senest skal afhente Ydelsen paa denne Dag, Resp. 23. Septbr. 1882 (U. f. R. 1388, 777), eller saaledes, at Ydelsen blot ikke kan kræves inden denne Dag, Hagerup S. 122—123.

[9]) Se ovfr. § 40 Note 23, men dog maaske Wharton § 980, Leake S. 860. — [10]) H. R. T. 1871. 532 (U. f. R. 1872. 19), J. T. IV. 1. 69, og mangfoldige Domme om Udeblivelse af Rentebetaling efter Pantebreve.

modtage og betale.[11]) Lige med det Tilfælde, at en bestemt Ydelsesdag er aftalt, maa stilles det, at en Kontrakt er indgaaet, hvorefter en Ydelse straks[12]) skal afsendes af den ene Part, men en akcepteret Bestilling af Varers Tilsendelse kan ikke i Almindelighed antages at paalægge Sælgeren at afsende Varerne straks uden Paakrav.[13])

Dersom der ikke i Skyldforholdet er fastsat nogen bestemt Ydelsestid, det vil sige, naar ingen Ydelsestid er fastsat, eller naar Tidsbestemmelsen ikke gjør det klart for Skyldneren, naar han skal erlægge, er det den almindelige Regel, at der til Handlingstidens Ankomst udkræves et Paakrav fra Fordringshaverens Side.[14]) Ved dette bliver Skyldneren pligtig at handle straks, eller saasnart som de efter Ydelsens Beskaffenhed fornødne Forberedelser, som han ikke var pligtig til at foretage forud, kunne være trufne, og de Undersøgelser, som han endnu

---

[11]) Resp. 1824 (N. j. T. II. 300), Hindenburg S. 64—65, 45—46, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 47 og 106. Det er dog vistnok meget tvivlsomt, om en saadan Sædvane virkelig gjælder, jfr. Hagerup S. 157 Note 6, og om den omtalte Koutume ikke blot er et Udtryk for det faktisk Sædvanlige, at Initiativet tages af Kjøberen, som, naar ikke Andet er aftalt, maa afhente Varen hos Sælgeren, se ovfr. § 40 Note 26. Men i hvert Fald vil den Sætning, at Sælgerens Bolig, naar ikke Andet er aftalt, er Opfyldelsesstedet, Hagerup S. 139 og det i Texten, bortset fra den omtalte Sædvane, Bemærkede, føre til, at Kjøberen ofte skal tage Initiativet, jfr. om Salg frit ombord D. i U. f. R. 1887. 27, 1884. 15, Resp. 27. Jan. 1883 (U. f. R. 1888. 780). Naar Varer ere solgte saaledes, at Kjøberen inden en vis Frist skal bestemme Modtagelsestiden og betale ved denne, kommer han efter det Anførte i Mora ved at oversidde Fristen, D. i U. f. R. 1887. 43, jfr. 1876. 223, 1869. 999, 1868. 263, se dog en Tvivl i H. R. T. 1871. 39, (U. f. R. 1871. 397, O. R. D.), hvorimod Sælgeren ikke kommer i Mora ved at forholde sig passiv, S. og H. R. T. 1867. 32, J. U. 1869. 653. Det hos Hindenburg l. c. Anførte oplyser ikke mere end det her Sagte.

[12]) Jfr. Resp. 5. Nvbr. 1881, 11. Aug. 1882 (U. f. R. 1888. 763, 776) og Resp. 8. Octbr. 1888 (U. f. R. 1889. 537). Se om „promte Expedition" H. R. T. 1886. 109 (U. f. R. 1886. 897).

[13]) H. R. T. 1890. 50 (U. f. R. 1890. 536), Resp. 7. Nvbr. 1888 (U. f. R. 1889. 539), U. f. R. 1888. 646, men dog U. f. R. 1875. 1051 og Hagerup S. 121—122, jfr. J. U. 1848. 605.

[14]) Se f. Ex. H. R. T. 1890. 50 (U. f. R. 1890. 536), 1889. 559 (U. f. R. 1890. 39), J. U. 1859. 557. Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, se ovfr. Note 7, Wharton §§ 571, 881. Jfr. om Paakravet, naar der er flere Skyldnere, Evaldsen S. 155 Note 2.

er berettiget til at anstille, ere foretagne,[15]) Alt forudsat, at Fordringshaveren har foretaget eller foretager, hvad han efter Kontrakten skal foretage for at kunne fordre sin Ydelse. Angaaende det Paakrav, der efter det Udviklede hyppigt vil være Betingelsen for Skyldnerens Pligt til at handle og følgelig for Indtrædelse af Mora, mærkes nærmere Følgende: Det maa udgaa fra Fordringshaveren eller fra en Person, der har Bemyndigelse til at handle paa Fordringshaverens Vegne, og maa rettes til Skyldneren, eller til en Person, der har Bemyndigelse til at modtage Paakrav paa Skyldnerens Vegne,[16]) hvilket ingenlunde i Almindelighed vil være Tilfældet med den, der har Bemyndigelse til paa Skyldnerens Vegne at besørge hans Forpligtelse opfyldt. Det maa foretages paa eller efter Forfaldsdagen,[17]) jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 36, og næppe uden særlig Grund paa upassende Tidspunkter, f. Ex. om Natten eller udenfor sædvanlig Kontortid, forsaavidt en saadan existerer.[18]) Det maa endvidere foregaa paa passende Sted,[19]) men det er ikke altid, se straks ndfr., nødvendigt, at det foregaaer paa Opfyldelsesstedet. At der i disse forskjellige Henseender maa gjælde forskjellige Regler, eftersom Paakravet gaar ud paa umiddelbar Opfyldelse eller senere Erlæggelse, er klart, navnlig maa Paakravet, naar Ydelsen skal erlægges straks, ske paa det Sted, hvor Skyldneren er pligtig til at erlægge, og ved en til at kvittere for Modtagelsen bemyndiget Person. Allerede af det Anførte synes det at følge, at Sags Anlæg ved Skyldnerens Værnething til Fordringens Inddrivelse ikke altid vil være lovligt Paakrav,[20]) og forsaavidt som Mora er Betingelse for gyldig Anlæggelse af en Sag, kan denne Betingelse ikke tilvejebringes ved Søgsmaalet.[21]) Former for Paakravet ere ikke foreskrevne, men det maa af Fordrings-

---

[15]) Schl. H. R. D. I. 297, D. i U. f. R. 1883. 452. — [16]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 68—69, D. i U. f. R. 1888. 1222, jfr. 1876. 220, J. U. VIII. 836.

[17]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 72—73, Hagerup S. 124, D. Entw. § 245, men dog Windscheid § 279 Note 4. — [18]) Jfr. dog Aagesen R. R. II S. 105.

[19]) Evaldsen S. 316, Skyldnerens Mora S. 73—77, Hagerup S. 124. D. Entw. Mot. II. S. 59. — [20]) Evaldsen S. 316—317, Skyldnerens Mora S. 74, men dog D. Entw. § 245, Mot. II S. 58, Windscheid § 279 Note 1. — [21]) D. i J. U. 1858. 30.

haverens Henvendelse fremgaa, at den tilsigter Erholdelse af Fyldestgjørelse; den blotte Tilsendelse af en Regning vil altsaa ikke være noget Paakrav.[22]) Hvad iøvrigt Paakravets Indhold angaar, maa det gaa ud paa Erlæggelse straks, eller saasnart denne efter Tilfældets Beskaffenhed kan fordres. Paakrav om Erlæggelse ved et Tidspunkt i Fremtiden kan ikke i Almindelighed være gyldigt; Fordringshaveren kan ikke uden særlig Hjemmel gjøre sin Ret til en tidsbestemt,[23]) men der er naturligvis Intet i Vejen for, at han kan eftergive Skyldneren Moravirkningerne for en vis Tid. Et Paakrav, hvorved Fordringshaveren forlanger mindre end der tilkommer ham af en enkelt Skyldgrund, er ugyldigt, naar han forbeholder sig Ret til senere at fordre Resten,[24]) medmindre der haves særlig Hjemmel til at forlange Ydelsen erlagt i Anparter, hvilket ikke en Gang ved Pengeskyld er den almindelige Regel. Et Paakrav, der gaar ud paa mere end der tilkommer Fordringshaveren, vil være ugyldigt, medmindre Forholdet er det, at det efter hans Paastand og Sagens Beskaffenhed kan antages, at han vilde have nedsat sin Paastand, dersom Skyldneren havde indladt sig paa Forhandlinger og afgivet behørige Oplysninger.[25]) Saavel denne som andre Mangler ved et Paakrav kunne overhovedet blive betydningsløse paa Grund af Skyldnerens Forhold overfor Paakravet, naar det nemlig af det Passerede fremgaar, at Fordringshaveren i Virkeligheden blot ønsker lovlig Opfyldelse, og at denne nægtes.[26]) Nødvendigheden af Paakrav kan endog ganske bortfalde. Naar saaledes Skyldneren paa Forhaand bestemt har lagt for Dagen, at han ikke vil erlægge sin Ydelse,[27]) maa

[22]) D. H. G. B. Art. 288. — [23]) Evaldsen S. 317, Skyldnerens Mora S. 77—78, Aagesen R. R. II S. 105—106. — [24]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 84—85, D. i J. U. 1848. 874, 1849. 539.

[25]) Aagesen R. R. II S. 106, Evaldsen S. 308, 317—320, Skyldnerens Mora S. 79—84, D. i J. U. 1858. 470, U. f. R. 1877. 707, Schl. H. R. D. III 22. Jfr. dog særligt om Pligten til at svare Morarente efter L. 6. April 1855 § 3 ndfr. § 43 Note 56.

[26]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 76—77, D. i S. og H. R. T. 1862. 161, 1865. 116, J. U. 1863. 617.

[27]) At Skyldneren forinden Handlingstiden gjør ulovligt Tilbud, har ikke denne Betydning, H. R. T. 1889. 559 (U. f. R. 1890. 39), medmindre det særligt af hans Færd fremgaar, at han ikke vil yde behørigt ved Handlingstid.

Handlingstiden uden Paakrav indtræde, saasnart lovligt Paakrav kunde have fundet Sted, og Skyldneren maa, dersom han senere forandrer Beslutning, i alt Fald bære Følgerne af, at Fordringshaveren ikke straks er rede til at modtage Ydelsen.[28]) Lignende Regler maa gjælde, naar Fordringshaveren paa Grund af Skyldnerens Forhold ikke kan foretage lovligt Paakrav,[29]) idet Skyldneren f. Ex. ikke kan findes eller er fraværende fra det Sted, hvor Ydelserne ved ham skulde erlægges, uden at nogen Anden er tilstede, til hvem gyldigt Paakrav kan afgives, eller naar Skyldneren er afsindig. Men forsigtigt vil det dog være, at Fordringshaveren saavidt muligt konstaterer sin Vilje til Afvikling, og naar Hindringen for Paakravet er fjærnet, kan det, for at vedligeholde visse Moravirkninger, være nødvendigt, at Fordringshaveren nu henvender sig til Skyldneren. Forsaavidt der i det Foregaaende er talt om det Tidspunkt, paa hvilket Handlingstiden indtræder, maa det endnu bemærkes, at det til Handlingstidens Hidkaldelse fornødne Paakrav kan foretages paa Forfaldsdagens tidligste Tidspunkt,[30]) men at Skyldneren, naar ikke særligt Klokkeslet er vedtaget, eller særlige Begrænsninger følge af Ydelsens Beskaffenhed, kan vente med at handle til den afgjørende Dags sidste Øjeblik, dog at han ikke kan vælge et særligt upassende Øjeblik, efter Omstændighederne f. Ex. ikke Tiden udenfor sædvanlig Forretningstid.[31]) Om det Tilfælde, at Handlingstiden vilde indtræde paa en Søndag eller anden almindelig Helligdag, og om Løbedage henvises til det ovfr. S. 256 og § 40. III. Bemærkede.

2. Som flere Gange i det Foregaaende omhandlet, vil det ofte være en Forudsætning for Skyldnerens Handlepligt, at visse Handlinger forud foretages af Fordringshaveren. Navnlig vil dette, som bemærket, i Almindelighed være Tilfældet i gjensidige Obligationsforhold, hvor Ydelserne, naar ikke Andet følger af Aftalerne, skulle udveksles samtidigt,[32]) og hvor derfor den ene,

[28]) Aagesen R. R. II S. 109, Evaldsen S. 321. Jfr. D. i U. f. R. 1888. 304, S. og H. R. T. 1871. 165. Jfr. ovfr. § 40 Note 8. — [29]) Aagesen R. R. II S. 110, Evaldsen S. 321.

[30]) Jfr. ligeledes om Levering i en bestemt Maaned Resp. 2. Juni 1883 (U. f. R. 1888. 785). — [31]) Evaldsen S. 315—316, Skyldnerens Mora S. 72—73, D. i S. og H. R. T. 1862. 204.

[32]) H. R. T. 1868. 30 (U. f. R. 1868. 471), 1864. 151, jfr. Bemærkninger

Part, naar ikke særlige Aftaler eller Sædvaner paalægge ham at tage Initiativet til Afvikling, roligt kan forholde sig passiv, indtil den anden henvender sig til ham. Men fremdeles vil der ofte til Afviklingens Gjennemførelse kræves Handlinger fra Fordringshaverens Side, navnlig en Modtagelse af Ydelsen, og er det paa Forhaand givet, at disse efterfølgende Handlinger ikke ville blive foretagne af Fordringshaveren, er Skyldneren ikke pligtig at handle. Er det paa Forhaand givet, at Fordringshaveren ikke vil eller ikke kan modtage Ydelsen, eller at han ikke vil eller ikke kan foretage de Handlinger, uden hvilke Skyldneren ikke er pligtig at gjennemføre sin Ydelse, se særligt ndfr. under III. om Kreditors Mangel paa Ævne eller Vilje til at give behørig Kvittering, er Skyldneren ikke pligtig at handle og kommer ikke i Mora ved ikke at handle.[33]) Selv om den ene Part i et gjensidigt Obligationsforhold efter Kontrakten skal erlægge først, er han altsaa berettiget til at tilbageholde sin Ydelse, naar det ved den for hans Erlæggelse aftalte Tid har vist sig eller med Sikkerhed maa antages, at Modydelsen kke vil blive erlagt,[34]) jfr. om K. L. 25. Marts 1872 § 16 nærmere ndfr. i § 65. Alt dette udtrykkes saaledes, at den Undladelse af at erlægge, som retfærdiggjøres ved Fordringshaveren Forhold, ikke er Mora. Dersom Forholdet stiler sig saa, at det ved Kontraktens Indgaaelse blev forudsat, at disse Betingelser fra Fordringshaverens Side vilde være eller blive fyldestgjorte paa et bestemt Tidspunkt, til hvilket Skyldneren i saa Fald skulde handle, kan det siges, at den oprindelig fastsatte Handlingstid (det Tidspunkt, der var tænkt

i U. f. R. 1867. 262—63. Se om hvad Sælgeren af Handelsvarer skal have gjort for at kunne fordre Betaling, f. Ex. Resp. 30. Septbr. 1850, hos Hindenburg S. 194, Resp. 18. Marts 1887 (U. f. R. 1888. 838), D. i U. f. R. 1889. 916 (naar der er vedtaget Betaling imod Konnossement, maa Kjøberen betale mod Tilbud af Konossement uden Undersøgelse af Varen), Hagerup S. 157 Note 6, jfr. Resp. 15. April 1887 (U. f. R. 1888. 839), D. i U. f. R. 1888. 887, 1878. 769, og nærmere i speciel Del. Kjøberen kan ikke tilbageholde Betaling for modtagne Varer, indtil andre Varer, som skulle leveres, ere ankomne, U. f. R. 1878. 205.

[33]) F. Ex. Schl. H. R. D. III. 22, I. 715, U. f. R. 1870. 347, S. og H. R. T. 1871. 105, 1863. 188, J. U. 1858. 470, 1849. 688, J. T. XXXIV. 333, Wharton § 995, 604. — [34]) Evaldsen S. 331, Skyldnerens Mora S. 108 ff., D. i U. f. R. 1874. 870, J. U. 1849. 44.

som eventuel Handlingstid) er bleven skudt ud i Fremtiden.[35]) Men i alle Tilfældene er Sammenhængen den, at Skyldnerens Handlingstid — paa Grund af Kreditors Forhold — ikke er kommen. Den anførte Virkning maa Kreditors Forhold vistnok have ikke blot, naar det var Skyldneren bekjendt paa det Tidspunkt, da han selv skulde have handlet, men ogsaa, naar det var ham ubekjendt.[36])

III. Handlingstiden maa være oversiddet. Her kan først rejses det Spørgsmaal, hvorledes det stiller sig med Bevisbyrden.[37]) Herom kan i Almindelighed siges, at Fordringshaveren (ɔ: den Person, som paastaar, at hans Medkontrahent er i Skyldnermora), i Benægtelsestilfælde maa bevise Rigtigheden af sin Paastand om Kontraktens Indhold. Forsaavidt det efter denne paahviler ham at tage Initiativet til Afvikling, maa han endvidere oplyse, at han har foretaget det i saa Henseende Fornødne, f. Ex. gjort Paakrav, indfundet sig med Modydelsen hos Skyldneren o. s. v.[38]) Men yderligere Bevis kan ikke paahvile ham, f. Ex. ikke Bevis for, at han virkelig vilde have modtaget Ydelsen o. s. v. Naar derimod Skyldneren skal tage Initiativet til Afvikling, eller naar Fordringshaveren har ført de omtalte Beviser, maa Skyldnermora antages at foreligge, med mindre Skyldneren oplyser, enten at den under II beskrevne Handlingstid dog ikke er indtraadt, f. Ex. fordi Kreditor ikke havde sin Modydelse i pligtmæssigt Beredskab,[39]) eller at han har gjort, hvad der fra hans Side kræves til Forholdets Afvikling (Opfyldelse eller lovligt Tilbud[40])), eller at der foreligger en

---

[35]) Der bortses herved fra — hvad der ofte vil være Tilfældet i gjensidige Kontraktsforhold — at Skyldneren ved Kreditors Undladelse er bleven frigjort (berettiget til at hæve Kontrakten), § 43. II, § 65.

[36]) Evaldsen S. 309, Skyldnerens Mora S. 40—41, D. i N. j. A. XXX. 54. — [37]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 38—46, 86—87, 106—108, Hindenburg S. 62—64. — [38]) D. i U. f. R. 1874. 1008, Schl. H. R. D. I. 235, J. U. 1849. 97.

[39]) D. i U. f. R. 1887. 43, jfr. dog J. U. 1848. 648, der urigtigt antager, at dette Bevis ikke vilde kunne nytte Skyldneren.

[40]) U. f. R. 1868. 452; naar Skyldneren har vist sin Vilje til at opfylde, kan han efter Ydelsens Beskaffenhed, f. Ex. Pengeydelser, undertiden antages ogsaa at have været istand til at yde, H. R. T. 1858. 749, 1882. 773 (U. f. R. 1883. 548).

Undskyldningsgrund for ikke at have handlet, som udelukker Ansvar. Dette sidste Punkt vil blive omhandlet ndfr. under IV. Her skal handles om lovligt Tilbud, som udelukker Skyldnermora.

Altsaa, Skyldnermora er udelukket, naar Skyldneren ved Handlingstiden — eller, dersom Adgang til Frigjørelse tilkom ham forinden Handlingstiden, da til et saadant tidligere Tidspunkt, se herom ndfr. i § 62. II om Frigjørelsestiden — har gjort hvad han skulde. Dette er Tilfældet, naar Skyldneren har opfyldt sin Ydelsespligt med Fordringshaverens Medvirkning eller uden denne, f. Ex. naar Pligten blot bestod i, at han skulde afsende Varer eller udføre et Arbejde, og dette er sket, § 61 v. Note 2. Fremdeles er det Tilfældet, naar han har gjort, hvad der fra hans Side kræves til Forholdets Afvikling (lovligt Tilbud[41]), men disse Skridt dog paa Grund af Kreditors Forhold ikke have ført til Opfyldelse. Hvad der udkræves til lovligt Tilbud, afhænger af Forpligtelsens Indhold, se ovfr. §§ 39 og 40. Undertiden vil Skyldnerens Pligt kun gaa ud paa, at han skal give Fordringshaveren Meddelelse om, at han nu er beredt til at yde, hvorefter denne skal træffe Foranstaltninger til Modtagelsen; i saa Fald er et verbalt Tilbud (Verbaloblation), f. Ex. Opfordring til at hente Varen, som haves i Beredskab, lovligt, og Mora er udelukket, naar Fordringshaveren derefter ikke foretager de paagjældende Foranstaltninger. Gaar Skyldnerens Pligt derimod ud paa umiddelbar Erlæggelse til Fordringshaveren, maa Ydelsen umiddelbart præsenteres, ɔ: Skyldneren maa foretage realt Tilbud[42]) (Real-

[41]) Evaldsen S. 322—329, Skyldnerens Mora § 9. Det lovlige Tilbud behandles i Almindelighed i Læren om Forpligtelsers Opfyldelse og om Fordringshaverens Mora, men da tvivlsomme Spørgsmaal om Tilbuds Lovlighed praktisk hyppigst opstaa ved Afgjørelsen af, om der foreligger Skyldnermora, foretrækkes det, se Evaldsen S. 322 Note, at give den almindelige Fremstilling af lovligt Tilbud her. Paa andre Punkter, hvor der tales om lovligt Tilbud, vil det da særligt blive at bemærke, om der ved disse gjælder særlige Regler for Tilbudets Lovlighed.

[42]) Jfr. f. Ex. D. i J. U. 1875. 27, U. f. R. 1891. 185. Se om Begreberne Realoblation og Verbaloblation, der ogsaa benyttes som Udtryk for det Tilbud, der er forbundet med Beredskab til at yde, i Modsætning til det, som ikke er det, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 36—38, Windscheid § 345 Note 3. Jfr. § 62. III. 1.

oblation). Det verbale Tilbud maa udgaa fra Skyldneren selv eller fra hans Fuldmægtig. Derimod maa det reale Tilbud, forsaavidt Ydelsen ligesaa godt kan erlægges af en Tredjemand, vistnok ogsaa udelukke Mora, naar det udgaar fra denne, selv om han ikke har Fuldmagt fra Skyldneren;[43]) Fordringshaveren har Intet at beklage sig over, naar han faar Alt, hvad der tilkommer ham. Men dersom Skyldneren tilkjendegiver, at han ikke ønsker Tredjemands Indblanding, maa Fordringshaveren kunne afvise dennes Tilbud, saa at Skyldneren trods dette er i Mora. Forsaavidt Moravirkningerne vilde berøre Tredjemands Rettigheder, kan denne ved Tilbud af Ydelsen afværge dette endog mod Skyldnerens Protest,[44]) jfr. D. L. 5—7—14. Tilbudet maa ske til Fordringshaveren eller til den, der har behørig Legitimation som Fordringshaver.[45]) Det maa ske til rette Tid, se ovfr. under II navnlig S. 289, og det reale Tilbud maa foregaa paa Leveringsstedet, ovfr. § 40. IV. Tilbudet maa endelig i Indhold stemme med Forpligtelsen[46]) saavel i Henseende til Kvalitet og Kvantitet som Erlæggelsesmaade.[47]) Følgelig vil Tilbud af en Del af en Fordring, som afvises af Fordringshaveren, ikke bevirke delvis Udelukkelse af Mora,[48]) end ikke ved Pengeforpligtelser, medmindre særlig Hjemmel haves i Aftale eller Lovgivning, jfr. saaledes K. L. 25. Marts 1872 §§ 14, 135, V. L. 7. Maj 1880 § 37, 29. Marts 1873 § 1 i Slutn.[49]) Undtagelsesvis anerkjendes det dog

[43]) Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, se D. Entw. § 227 og Mot. II S. 32, jfr. Evaldsen S. 323—325, Skyldnerens Mora S. 88—92, Aubert S. 230, men dog maaske Gram S. 84, Pollock S. 187, Wharton § 942. Jfr. § 62 Note 17, § 61 Note 19.

[44]) H. R. T. 1890. 476 (U. f. R. 1891. 41), Schl. H. R. D. I 680. —

[45]) D. i U. f. R. 1881. 334. Jfr. herved om Virkningerne af Tilbud til Cedenten overfor Cessionaren ndfr. § 51 ved Note 7 og § 53 ved Note 25.

[46]) F. Ex. U. f. R. 1886. 725, 1883. 49 (Kjøberen af en individuelt bestemt Ting behøver ikke at modtage en anden ligesaa god af samme Slags), U. f. R. 1874. 842.

[47]) D. i U. f. R. 1889. 324, 1878. 216.

[48]) J. U. 1852. 145, VIII. 253, U. f. R. 1880. 796, 1890. 1053, 1891. 738, Gram S. 85, Aubert S. 235, Evaldsen S. 328—329, Skyldnerens Mora S. 97—98, Hagerup S. 21, 155, jfr. ogsaa D. Entw. § 228, Mot. II S. 33, Windscheid § 342 Note 18—20, Wharton § 971, Leake S. 864—865.

[49]) Naar Exekution kan gjøres for Pengekrav, maa Fordringshaveren vist-

i Varehandelen, at Fordringshaverens Interesse i at erholde Differencen samtidig med det Tilbudte er saa forsvindende, at Gyldigheden af delvis Tilbud maa anerkjendes.[50]) Og overhovedet maa det vel indrømmes, at Mangelen ved Tilbudet kan være saa ubetydelig, at den ikke kan retfærdiggjøre en Afvisning. Har Fordringshaveren flere Krav med forskjellige Skyldgrunde, vil Tilbudet om Indfrielse af det ene udelukke Mora for dettes Vedkommende.[51]) At Skyldneren tilsender Fordringshaveren Mere end der tilkommer ham, gjør ikke Tilbudet ulovligt, naar Fordringshaveren uden Ulemper kan udsondre hvad der tilkommer ham, og Skyldneren kan antages ikke have Noget herimod.[51b]) Naar Fordringhaveren, men ikke Skyldneren, kan vide Besked om Pligtens Omfang, er det tilstrækkeligt, at Skyldneren, uden at optælle nogen bestemt Sum, viser sig beredt til at erlægge, hvad der maatte tilkomme Fordringshaveren, og denne maa bære Følgerne af ikke at opgive Skyldens Størrelse.[52]) Hvad særligt Pengebetalinger[53]) angaar, mærkes Følgende: Lovligt dansk Betalingsmiddel er den i Henhold til L. 23. Maj 1873 prægede danske, norske og svenske Kronemønt, se L.s §§ 9, 14, Anordn. 24. Marts 1875 Nr. 18, Bekjendtgj. 26. Juni 1873 Nr. 88, 21. Marts 1876 Nr. 42. Dog er Fordringshaveren kun indenfor visse Grænser pligtig at modtage Skillemønt og slidte Mønter, L. 1873 §§ 9, 10. Alle Kontrakter om Betaling i indenlandsk Mønt skulle lyde paa denne Mønt, L. 1873 § 18. Lige med Kronemønten er som Betalingsmiddel stillet Nationalbankens Sedler, Oktr. 4. Juli 1818 § 42, Bekjendtgj. 13. Maj 1845 (men

---

nok i Almindelighed modtage delvis Betaling, i al Fald, naar han har begyndt Exekution, jfr. Analogien af sidstnævnte Lovbud, og Nellemann E. og A. S. 169, 209.

[50]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 97, H. R. T. 1869. 669 (U. f. R. 1870. 172). — [51]) S. og H. R. T. 1862. 161. — [51b]) D. i U. f. R. 1888. 1224, 1876, 1133, 1873. 106, Evaldsen S. 271—272.

[52]) H. R. T. 1890. 476 (U. f. R. 1891. 41), U. f. R. 1883. 452. J. T. XXVIII. 114. Overhovedet kunne Mangler ved Tilbudet blive betydningsløse af lignende Grunde som de med Hensyn til Paakrav ved Note 26 omtalte.

[53]) Larsen S. 84—85, Gram S. 85—88, Aubert S. 232—233, Den nordiske Vexelret S. 201—204, Evaldsen S. 328, Skyldnerens Mora S. 100, Fortolkning af Vexelloven S. 145—147, jfr. Windscheid § 256, D. Entw. §§ 215, 216, Mot. II S. 12—15, Wharton §§ 984—986.

ikke norske og svenske Pengesedler); dog kan der ikke være noget i Vejen for, at Fordringshaveren udtrykkeligt kan betinge sig Ydelse enten i Metal eller i Sedler. Det kan gyldigt vedtages, at en Betaling skal erlægges i fremmede Møntsorter,[54]) og Betaling skal finde Sted i den Møntsort, paa hvilken Forpligtelsen lyder,[55]) V. L. 7. Maj 1880 § 35, men er denne ikke gangbar paa Betalingsstedet, kan[56]) Betalingen erlægges i lovlig indenlandsk Mønt, medmindre det af Forpligtelseserklæringens Indhold ses, at der er lagt særlig Vægt paa Erholdelsen af den nævnte Møntsort, f, Ex. ved Ordet „effektiv", jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 35. Fordringshaveren er ikke pligtig at modtage Anvisninger, Vexler o. lign. istedetfor Penge.[57]) Er der vedtaget Betaling i Værdipapirer, skal saadanne ydes,[58]) medmindre Vedtagelsen alene er truffen i Skyldnerens Interesse.[59]) Endnu fremhæves, at et Tilbud, der opstiller ulovlige Forbehold, kan afvises af Fordringshaveren som ulovligt.[60])

Det samme Forhold fra Kreditors Side, som efter det ovfr. S. 289—291 Bemærkede vilde retfærdiggjøre, at Skyldneren undlader

---

[54]) Jfr. Schl. H. R. D. I 660, J. U. 1851. 604; Forbudet herimod i D. L. 5—3—39 er forlængst bortfaldet, Ørsted Hdbg. V S. 187. Se om Kursberegning, foruden Citater i Note 53, endvidere V. L. 7. Maj 1880 § 35, jfr. § 36, Schl. H. R. D. I. 660, U. f. R. 1881. 1048, 1891. 738, J. U. 1856. 821, H. R. T. 1888.189 (U. f. R. 1888. 994), 1881. 807 (U. f. R. 1882. 530), Resp. 29. Jan. og 2. Juli 1881 (U. f. R. 1888. 753. 759).

[55]) Jfr. om fremmed Smaamønt D. i U. f. R. 1871. 262. — [56]) Resp. 18. Decbr. 1885 (U. f. R. 1888. 814).

[57]) D. i J. U. VII. 746; men efter Omstændighederne vil den, der tilbyder en Anvisning og desl., som Fordringshaveren nægter at modtage, have Føje til at antage, at Kreditor heller ikke vil modtage lovligt Tilbud, saa at han kan tage sit Tilbud tilbage og undlade et nyt uden at komme i Mora, se ndfr. ved Note 62, Wharton § 985.

[58]) H. R. T. 1858. 749. — [59]) J. U. 1850. 662.

[60]) Jfr. Jul. Lassen i U. f. R. 1889. S. 25, Wharton § 977, Leake S. 866, H. R. T. 1888. 387 (U. f. R. 1888. 1093), Schl. H. R. D. II. 388, U. f. R. 1879. 166, 1870. 904, J. U. VII. 512, jfr. V. 737. Uskadelige Forbehold (f. Ex. „uden Præjudice", „min Ret lovlig forbeholden") og Forbehold af, hvad der virkeligt tilkommer Skyldneren, gjøre ikke Tilbudet ulovligt, U. f. R. 1884. 515, 1883. 459, 1886. 281, jfr. ndfr. § 61 Note 23, men dog tildels Evaldsen S. 318, 329, Skyldnerens Mora S. 82, 98—100. Men det er ulovligt som Betingelse for Ydelsen at opstille en Anerkjendelse fra Fordringshaverens Side af deres Rigtighed eller af, at de ere tagne, U. f. R. 1884. 515, J. U. 1857. 663.

et Tilbud, som han ellers skulde have gjort, vil, naar det først udvises, efter at Tilbudet er begyndt, retfærdiggjøre, at Skyldneren standser med Tilbudet og tager det tilbage uden at komme i Mora,[61]) og vil udelukke, at Skyldneren kommer i Mora, skjønt hans Tilbud ikke var lovligt, saa at Mangler ved Tilbudet blive uden Betydning.[62]) Særligt fremhæves, at Skyldneren ikke er pligtig at erlægge og kan tage sit Tilbud tilbage uden at komme i Mora, naar Modparten ikke tilstrækkeligt kan legitimere sig som Fordringshaver,[63]) saa at han ikke kan give sikker Kvittering, jfr. Fdn. 9. Febr. 1798 § 1. Dersom det er givet, at den, der kræver Ydelsen, er Fordringshaver under visse Betingelser, medens en Anden er det under andre Betingelser, f. Ex. naar der er gjort Arrest i Fordringen, maa Skyldneren i alt Fald kunne undgaa Mora ved at stille Sikkerhed for eller deponere det Beløb, som skyldes,[64]) jfr. tidligere Fdn. 18. Maj 1825 § 59. Og naar Fordringshaveren, overfor Skyldnerens Tilbud om at erlægge, ikke vil meddele lovlig Kvittering, kan Skyldneren tage Tilbudet tilbage og nægte Betaling uden at komme i Mora.[65])

IV. Naar den ovfr. under II beskrevne, ved Kontraktens Indhold og Kreditors Forhold overfor dette bestemte Handlingstid er kommen og oversiddet, uden at Skyldneren har gjort lovligt Tilbud eller har paavist et Forhold fra Kreditors Side, som gav ham Føje til at standse med Tilbudet, foreligger der Skyldnermora, medmindre Skyldneren kan oplyse, at hans Forpligtelse efter Kontrakten var bortfalden, eller at der foreligger en lovlig Undskyldningsgrund for Forsinkelsen. At Skyldneren maa være ansvarlig for Forsinkelsen, naar han ikke kan oplyse, at han ikke er i Brøde, er allerede bemærket ovfr. S. 268—269. Men Spørgsmaalet er dette, om han er ansvarlig, naar han kan op-

---

[61]) D. i U. f. R. 1886. 52, 1882. 1283, Wharton § 983. — [62]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 93, Schl. H. R. D. III. 79.

[63]) Evaldsen S. 307—308, Schw. Art. 107, 188, Schneider S. 117, D. Entw. § 272, Mot. II S. 95—96, 138, Windscheid § 347 Note 3, ndfr. § 51 Note 18 og 19, § 57 Note 9 og 10, § 61 v. Note 23, § 62 v. Note 22.

[64]) Jfr. D. i U. f. R. 1872. 273, J. U. 1865. 769, H. R. T. 1868. 314 (U. f. R. 1868. 1012).

[65]) Se § 61 Note 23, jfr. Evaldsen S. 318—320, Skyldnerens Mora S. 81—84, Aagesen R. R. II S. 107 og ovfr. Note 60.

lyse, at han ikke er i Brøde, saa at den almindelige Erstatningsregel ikke medfører Ansvar. Med Hensyn til Pengeskyld er det ifølge L. 6. April 1855 § 3 givet, at visse Morarenter skulle erlægges uden Hensyn til nogen Undskyldningsgrund, men fra denne Regel kan der, efter hvad der bliver bemærket i § 43. I. 3, ikke drages nogen almindelig Slutning. Iøvrigt fremgaar det af det i § 41 Bemærkede, at Skyldneren ofte vil være ansvarlig, skjønt han ikke er i Brøde; her skal det afgjøres, under hvilke nærmere Betingelser Ansvar paahviler ham, eller med andre Ord, hvilke Undskyldningsgrunde der maa anerkjendes som lovlige.[66]) Bortset fra det Tilfælde, at Skyldneren har afgivet en Erklæring, som garanterer Fordringshaveren mod Forsinkelsen, maa følgende Regler opstilles: Kan Skyldneren oplyse, at Forsinkelsen skyldes en ham uforskyldt Umulighed for at handle i rette Tid, maa de Regler, der gjælde om Ansvar for den definitive Umulighed for Ydelsens Erlæggelse, komme til Anvendelse. For saa vidt Skyldneren er ansvarlig med Opfyldelsesinteressen for definitiv Umulighed, maa han ogsaa være ansvarlig for Forsinkelser, og omvendt maa han, forsaavidt han i Tilfælde af definitiv Umulighed er ansvarsfri, være ansvarsfri for Forsinkelser.[67]) Idet der henvises til Reg-

[66]) Spørgsmaalet er meget omtvistet. At Ansvar kan være til Stede uden Brøde, er almindeligt anerkjendt, Ørsted N. j. A. XVIII S. 183—185, Larsen S. 45—46, Gram S. 256—260, Hindenburg S. 67, G. W. Gram S. 44—46, Aubert S. 249—253, Schrevelius II S. 438, Nordling S. 216 og navnlig Evaldsen S. 243—255, Skyldnerens Mora S. 7—34, Hagerup S. 32 ff. og 129—134. De romanistiske Lovgivninger synes i Almindelighed som Betingelse for Mora at kræve, at Skyldneren er i Brøde eller har garanteret mod Forsinkelsen, Windscheid § 277. 3 og 4, Oest. G. B. § 1295, D. Entw. § 246, jfr. §§ 241, 237, Mot. II S. 60—61, jfr. tildels Schw. Art. 118—125. Men dels er dette ikke ubestridt, Aagesen R. R. II S. 88—98 og Literaturangivelser hos Schey: Mora creditoris S. 16 Note 2, dels fingerer man ofte Brøde (Retsvildfarelse anses i Almindelighed for uundskyldelig) eller Garantierklæring, og Resultaterne blive følgelig ikke saa forskjellige fra det i Texten Udviklede, som det ved første Øjekast kunde antages. Code civil art. 1146—1148 fastsætter Ansvar for Forsinkelsen, medmindre den skyldes en Skyldneren utilregnelig »*cause etrangère*«, Mourlon II S. 625—626, og paa lignende Standpunkt staar vistnok Wharton § 296 ff., Anson S. 321 ff., se nærmere ndfr. i Læren om Ydelsens Umulighed (§ 44).

[67]) Hagerup S. 130, D. Entw. Mot. II S. 60, Windscheid § 277. 4.

lerne om Umulighed[68]) ndfr. i § 44, kunne Resultaterne kortelig nogenlunde angives saaledes, at Skyldneren i Almindelighed trods Umuligheden er i Mora, naar Umuligheden er en subjektiv, og ofte naar den er en allerede ved Løftets Afgivelse forhaandenværende objektiv, men derimod i Almindelighed ikke i Tilfælde af efterfølgende objektiv Umulighed. Dog maa han være ansvarsfri, naar den efterfølgende subjektive Umulighed, som Forsinkelsen skyldes, aabenbart ikke staar i Forbindelse med hans økonomiske Forhold, f. Ex. naar den Ting, som skulde leveres, midlertidigt uden Skyldnerens Brøde har været borttaget af Røvere, og omvendt maa han være ansvarlig for uforskyldt objektiv Umulighed, naar denne skyldes hans økonomiske Forhold. Kan Skyldneren ikke oplyse nogen Umulighed for Ydelsen, maa han, for at slippe for Ansvar, i alt Fald enten oplyse, at Forsinkelsen, om end retsstridig, hverken var forsætlig eller uagtsom, eller at den end ikke var retsstridig, jfr. ovfr. S. 265—266. I første Henseende kan der navnlig, jfr. om et særligt Tilfælde ndfr. § 46 II. 2, være Tale om, at Skyldneren gjør gjældende, at han hverken kjendte eller burde kjende sin Forpligtelse eller dennes Indhold, og Spørgsmaalet bliver om Skyldnerens Uvidenhed eller Vildfarelse om Forpligtelsen er en Undskyldningsgrund, som udelukker Mora. Megen Betydning vil denne Sætnings Anerkjendelse i hvert Fald ikke have, da en Normalvildfarelse (§ 29. II) her sjældent vil foreligge. Naar der bortses fra det Tilfælde, at det ifølge Mellemværendet er Fordringshaveren og ikke Skyldneren, som kan vide Besked om Forpligtelsen og dens Indhold, i hvilket Tilfælde Skyldnerens Handlepligt først vil indtræde, naar Fordringshaveren har givet Skyldneren fornøden Underretning, se ovfr. S. 294, maa det vistnok i Almindelighed benægtes, at Uvidenhed er tilstrækkelig Undskyldningsgrund. Der synes at være Enighed om, at Retsvildfarelse ikke kan komme i Betragtning og heller ikke Uvidenhed om Forpligtelser, som man selv har stiftet.[69]) Tvivl vil saaledes vistnok kun opstaa med

[68]) Ogsaa angaaende Retspraxis henvises til de i § 44 navnlig Note 12, 16, 20, 22, 23 angivne Domme.

[69]) At Grunden til, at der ved D. i H. R. T. 1884. 269 (U. f. R. 1884.

Hensyn til Arvingernes Ikke-Opfyldelse af Arveladerens Forpligtelser og med Hensyn til Forpligtelser, som paa Skyldnerens Vegne ere stiftede for ham af Andre, men selv i slige Tilfælde vil den ovfr. S. 270 anførte anden Hovedbetragtning vistnok medføre, at Uvidenheden ikke kan komme i Betragtning. Sagen staar jo desuden saaledes, at Nægtelse af Ansvar for Skyldneren med Sikkerhed i mange Tilfælde vilde føre til et uforskyldt Tab for Fordringshaveren, medens det paa den anden Side ikke er saa sikkert, at Skyldneren lider Tab ved at blive ansvarspligtig, idet han muligvis har indhøstet tilsvarende Fordele ved at beholde Ydelsen, og en Regel om Ansvarsfrihed vilde saaledes ofte føre til en Berigelse for Skyldneren paa Fordringshaverens Bekostning. Kan Skyldneren oplyse, at Ikke-Opfyldelsen ikke var retsstridig, skjønt Opfyldelse i rette Tid var mulig, maa han vistnok i Almindelighed være ansvarsfri, naar det Oplyste gjør det klart, at Forsinkelsen ikke staar i nogen Forbindelse med hans økonomiske Forhold, men ellers ikke, jfr. det ovfr. om Umulighed Bemærkede. Ansvarsfri vil han saaledes f. Ex. være, naar Forsinkelsen havde sin Grund deri, at den Ting, som skulde afleveres, var nødvendig for at redde en Tredjemand ud af en Nødstilstand.[70]) Særlig Tvivl har det Tilfælde voldt, at Skyldneren, der har paataget sig ikke blot at afsende generisk bestemte Varer til Fordringshaveren, men at levere dem til ham, behørig har afsendt sin Ydelse, som dog paa Grund af Ulykkestilfælde ikke kommer frem i rette Tid.[71]) At der her ikke foreligger nogen retsstridig Undladelse fra Skyldnerens Side, er klart, men dog er han vistnok i Mora. At han skal levere en ny Vareladning, er uomtvistet, men hans Garanti af denne maa vistnok konsekvent antages ogsaa at indeholde

———

1125) nægtes Kjøberen Erstatning for Forsinkelsen, skulde være Sælgerens Uvidenhed om Forpligtelsen, kan vistnok ikke antages, jfr. § 43 Note 4.

[70]) Men i dette Tilfælde vil Fordringshaveren kunne kræve Erstatning hos denne Tredjemand, ovfr. § 35 Note 52.

[71]) Naar Ydelsen er individuelt bestemt, ville Reglerne om objektiv Umulighed i Almindelighed komme til Anvendelse i saadanne Tilfælde. Undertiden vil der ogsaa i Tilfælde som det omhandlede, skjønt Ydelsen er generisk bestemt, kunne foreligge en objektiv Umulighed, og det er da Reglerne herom, der maa anvendes, f. Ex. naar Forsendelsen skal ske med et bestemt Skib, som forulykker.

en Garanti for Varernes Ankomst i rette Tid. Endnu bemærkes, at Skyldneren maa være ansvarlig for den Forsinkelse, som skyldes Brøde fra en Persons Side, hvem han har overladt Besørgelsen af Opfyldelsen, se ndfr. § 44. IV. Af det Udviklede vil det følge, at der forholdsvis sjældent bliver Tale om Ansvarsfrihed, naar generisk bestemte Ydelser ere udeblevne, men udelukket er Ansvarsfrihed her dog ingenlunde,[72]) se nærmere ndfr. om Ydelsens Umulighed i § 44.

§ 43.
Fortsættelse: Virkning og Ophør af Skyldnerens Mora.[1])

I. Virkningen af Skyldnerens Mora er den, at han skal erstatte Fordringshaveren det Tab, som denne har lidt ved Forhalingen.[2]) Om de Regler, hvorefter dette Erstatningskravs Omfang bestemmes, henvises til § 41. IV. Hvad der herom skal bemærkes ndfr. under 1 og 2 er kun Anvendelser af det i § 41. IV Bemærkede og maa forstaas i Overensstemmelse med dette. En Hovedvanskelighed i Æmnet er den at afgjøre, om et vist Tab er saa regelmæssigt, at det kan fordres godtgjort, medmindre det oplyses ikke at foreligge, eller om det kun kan fordres godtgjort, naar der er ført særligt Bevis for at det er lidt.

1. I Almindelighed — nogle særlige Bemærkninger om Stillingen i Varehandelen ville blive gjort gjorte nedenfor under 2, og den positive Regel om Pengeskyld i L. 6. April 1855 § 3 vil blive omhandlet under 3 — maa Skyldnerens Ansvar i Moratilfælde bestemmes saaledes: Fordringshaveren kan ved Siden af Kravet paa den oprindelige Ydelse fordre Forhalingsinteressen, Godtgjørelse for de Tab, som Moraen har forvoldt ham. En vigtig Underafdeling af Forhalingsinteressen er Tidsinteressen, ɔ: Godtgjørelse for Tabet af det Udbytte, som Ydelsen i det efter Moraens Begyndelse for-

[72]) Jfr. Aubert S. 251—253, Hagerup S. 131.

[1]) Se Literaturangivelser ovfr. § 42 Note 1, jfr. Aagesen R. R. II S. 110—139. — [2]) Se foruden de § 41. IV anførte Domme f. Ex. U. f. R. 1883. 498, 1882. 313, H. R. T. 1880. 699 (U. f. R. 1881. 464).

løbne Tidsrum vilde have forskaffet Fordringshaveren. Forsaavidt Ydelsen hører til dem, som regelmæssigt afkaste et saadant, kan dette fordres uden særligt Bevis for, at det vilde være blevet oppebaaret,[3]) men herved maa dog erindres, at det i gjensidige Obligationsforhold vil kunne stille sig saaledes, at en til dette Udbytte svarende Værdi maa antages indvunden af Fordringshaveren derved, at han i Anledning af Moraen har tilbageholdt det Vederlag, han fra sin Side skulde yde, saa at han dog ikke kan kræve nogen Erstatning.[4]) Er den oprindelige Ydelse efter Moraens Begyndelse bleven umulig, træder et Æquivalent i Penge i dennes Sted, og dette maa gjælde, selv om Umuligheden er af en saadan Art, at dens Indtræden før Moraens Begyndelse vilde have frigjort Skyldneren *(obligatio perpetuatur)*. Det er jo nemlig ikke givet, at Ydelsens Undergang vilde have ramt Fordringshaveren, dersom rettidig Erlæggelse havde fundet Sted. Det kan end ikke nytte Skyldneren at oplyse, at Undergangen vilde have fundet Sted, selv om Ydelsen i rette Tid var bleven erlagt, da det jo er muligt, at Fordringshaveren vilde have undgaaet det af Undergangen flydende Tab ved forinden at afhænde Tingen. Derimod maa Skyldneren vistnok være frigjort, naar han oplyser, at Tabet ved Undergangen vilde have ramt Fordringshaveren, selv om Ydelsen havde fundet Sted i rette Tid,[5]) men saadant Bevis vil vanskeligt kunne føres. Ligesom i Tilfælde af Ydelsens Umulighed kan Fordringshaveren kræve Penge istedetfor Ydelsen, naar det af Kontrakten fremgaar, at han lagde afgjørende Vægt paa at erholde den i rette Tid eller dog forinden et nu forløbet Tidsrum, eller naar iøvrigt hans Interesse i at erholde den er ophørt paa

[3]) F. Ex. H. R. T. 1860. 97, 1882. 753 (U. f. R. 1883. 548). — [4]) Saaledes forklares muligvis H. R. T. 1884. 269 (U. f. R. 1884. 1125), jfr. § 42 Note 69.

[5]) Hagerup S. 135, Windscheid § 280 Note 15, D. Entw. § 251, Mot. II S. 64—65, Schw. Art. 118, men derimod Evaldsen S. 361—367, Aagesen R. R. II S. 121. Naar det Resultat, at endogsaa dette Bevis ikke gavner Skyldneren, støttes paa den Sætning, at Skyldneren straks ved Moraens Begyndelse bliver ubetinget pligtig til at yde enten Tingen eller dens Værdi, gaas der ud fra en Sætning, hvis Rigtighed falder med Theorien om Normaltabet.

Grund af Moraen,[6]) jfr. L. 10. Maj 1854 §§ 16, 18, idet han f. Ex. paa Grund af denne har maattet anskaffe sig en anden Ting til Fyldestgjørelse af det Behov, som skulde tilfredsstilles ved Ydelsen, se ndfr. under 2 nærmere om Varehandelen. At denne Beføjelse, der i Virkeligheden gaar ud paa at fastholde Kontrakten, men uden Naturalopfyldelse, i Almindelighed ukorrekt betegnes som en Beføjelse til at „hæve Kontrakten og kræve Erstatning“ er tidligere omtalt S. 281. Da udeblevne Arbejdsydelsers Værdi vil være meget vanskelig at vurdere, har Lovgivningen undertiden positivt fastsat Erstatningens Størrelse, se L. 10. Maj 1844 §§ 18, 47, Fdn. 27. Maj 1848 § 6, Hoverifdn. 25. Marts 1791 § 8. Angaaende de efter Moraens Begyndelse indtrufne Prisforandringer[7]) er det, naar Fordringshaveren fastholder sit Krav paa selve den oprindelige Ydelse, hvilket han, bortset fra Varehandelen, i Almindelighed kan, saalænge den er mulig, klart, at den højere Pris, som gjælder i det Øjeblik, da han gjør sit Krav gjældende, kommer ham til Gode gjennem selve Ydelsen. Iøvrigt maa Spørgsmaalet, om et vist Tidspunkts høje Pris skal komme Fordringshaveren til Gode, besvares saaledes, at den kommer ham til Gode, dersom den har været bestemmende for hans uforskyldte positive Tab eller tabte Vinding, men ellers ikke.[8]) Men Vanskeligheden ligger i at afgjøre, hvorvidt et vist Øjebliks høje Pris uden særligt Bevis herfor kan antages at have været bestemmende for Fordringshaverens Tab, saa at den maa tilkomme ham, medmindre det oplyses, at den ikke har været

[6]) D. i U. f. R. 1891. 569, 1885. 246, 1882. 906, 1874. 600, 1873. 540, 1871. 649, jfr. 1890. 774 og en uklar Dom 1888. 940. Aagesen R. R. II S. 129, Hagerup S. 126—127, Windscheid § 280 Note 1, D. Entw. § 247. 2, § 242, Mot. II S. 61, 52—53, Schw. Art. 125, jfr. 122, 123.

[7]) Se om dette meget omtvistede Spørgsmaal Hagerup S. 136—137, 138, N. Lassen i T. f. Rvdsk. II S. 67, Aubert S. 67—68, jfr. Hindenburg S. 72 ff., Windscheid § 258 Note 6—8, § 280 Note 17—20, D. Entw. Mot. II S. 65, § 240, Mot. II S. 50–51, Hahn II S. 399—401, 403 § 9 og fra Normaltabstheoriens Standpunkt Evaldsen S. 367—369, Skyldnerens Mora S. 175—183, Aagesen R. R. II S. 125—127. Jfr. ovfr. § 36 ved Note 20.

[8]) Anderledes efter Normaltabstheorien, som maa gjøre gjældende, at den højeste Pris imellem Moraens Begyndelse og Nutiden er Udtrykket for et Normaltab, som Skyldneren maa erstatte, da han ogsaa i den højeste Prises Øjeblik var i Mora, se navnlig Evaldsen S. 368—369.

bestemmende for hans Tab. I Tilfælde af Prisfald efter Moraens Begyndelse vil det i denne Henseende ofte stille sig saaledes, at Fordringshaveren uden særligt Bevis kan fordre selve Ydelsen og en Pengesum, som udgjør Forskjellen mellem Ydelsens nuværende lavere Pris og den højere Pris ved Moraens Begyndelse,[9]) eller — uden Naturalopfyldelse — Ydelsens Værdi ved Moraens Begyndelse, navnlig naar det maa antages, at han vilde have Tingen til Afhændelse.[10]) Naar Prisen er steget, og Fordringshaveren kræver Æquivalent istedetfor Naturalopfyldelse, er det ikke saa givet, som det ved første Øjekast kunde synes, at han kan kræve Tingens nuværende højere Pris. Ganske vist maa han — dersom hans Krav paa Naturalopfyldelse endnu bestaar — kunne tage Dom over Skyldneren, saaledes at denne tilpligtes eftes sit Valg at udrede selve denne eller dens nuværende Værdi i Penge, men vil han ikke overlade Valget til Skyldneren, eller er Ydelsen umulig, gaar hans Krav jo ud paa Erstatning for et lidt Tab, og at den nuværende højere Pris har været bestemmende for dette, kan ikke uden videre antages. Antages maa det dog uden særligt Bevis, naar Ydelsen ikke var anskaffet til Afhændelse eller til Forbrug forinden det nu foreliggende Tidspunkt.[11]) De højere Priser, som have været gjældende i Mellemtiden mellem Moraens Begyndelse og Nutiden, kan Fordringshaveren ikke lægge til Grund for sin Tabsberegning uden særligt Bevis for, at de have været bestemmende for hans Tab.[12]) Forsaavidt Fordringshaveren ved sin Interesseberegning efter det Anførte lægger en anden Pris end Ydelsens nuværende til Grund, kan han kun fordre Frugter og anden Tidsinteresse af den oprindelige Ydelse indtil det Tidspunkt, hvis Pris han vælger. Derimod kunde der spørges, om han ikke kan fordre Renter af Værdien fra dette Øjeblik, men her slaar Regelen om Pengeskyld i L. 6. April 1855 § 3 ind. Er den oprindelige individuelt bestemte Ydelse gaaet til Grunde eller iøvrigt bleven umulig, kan der kun fordres Tidsinteressen af denne indtil det Tidspunkt efter Undergangen, da

[9]) Jfr. dog Evaldsen S. 367 Note 3. — [10]) Jfr. D. i U. f. R. 1881. 34.
[11]) Jfr. H. R. D. i N. J. A. XXX. 256 (XXVIII 193). Se om Priserne paa Dommens Tid Hahn II S. 403 § 10. — [12]) D. i U. f. R. 1887. 466, jfr. 1201

Fordringshaveren kunde have anskaffet sig en anden til Fyldestgjørelse af samme Behov, og der kan, da Skyldnerens Pligt nu ubetinget gaar ud paa at betale Penge, ikke tages Hensyn til Prisstigninger, som ligge efter dette Tidspunkt. I gjensidige Obligationsforhold ville de omhandlede Krav naturligvis kun tilkomme Fordringshaveren, mod at han yder, hvad der fra hans Side skal ydes som Vederlag. Bestaar dette i Penge, gaar denne Sum ligefrem af i Kravet paa Opfyldelsesinteressen. Bestaar det i andre Ydelser, maa disse — forsaavidt ikke Pligten til at yde er bortfalden eller modificeret derved, at Skyldneren tillige er i Fordringshavermora med Hensyn til Modtagelsen af disse, se ndfr. § 62 — tilbydes, eller deres Pengeværdi fradrages.[13]) De i denne Henseende fremkommende Spørgsmaal, hvorvidt Fordringshaveren kan vælge paa Grund af Skyldnerens Mora istedetfor Tilbud af selve Vederlagsydelsen at fradrage dens Værdi i Penge — ogsaa herom benyttes, se ovfr. S. 281 Betegnelsen „hæve Kontrakten og fordre Erstatning“, skjønt Kontrakten netop fastholdes — og hvorledes denne Værdi skal fastsættes, kunne næppe afgjøres ved en for alle Kontraktsforhold fælles Regel. Som den almindelige Regel kan det dog opstilles, at Fordringshaveren maa være berettiget til at vælge Fradag istedetfor Naturaltilbud, naar Skyldnerens Mora er af en saadan Beskaffenhed, at Fordringshaveren efter Forudsætningssynspunktet vilde kunne hæve Kontrakten og saaledes tilegne sig den Ting, han skulde yde,[14]) men f. Ex. ikke, naar Ejendomsretten over Tingen allerede er overdraget Kjøberen paa Kredit, men Sælgeren endnu indesidder med den. Hvad særligt Sælgeren angaar, vil han — ogsaa udenfor Varehandelen, se herom under 2 — naar Kjøberen er i saadan Skyldnermora, at Sælgeren vilde kunne hæve Kontrakten, kunne foretage et Salg af den solgte, men endnu ikke overdragne Ting (Selvhjælpssalg), jfr. Fdn. 19. Decbr. 1693 § 18, og fradrage det saaledes Indkommende i sit Krav paa Kjøberen, forudsat at Salget er foregaaet paa en saadan Maade, at det derved Ind-

[13]) Jfr. Evaldsen S. 393—395, 391. [14]) Hahn II S. 353, jfr. 267. Det i D. i U. f. R. 1884. 968 omtalte Selvhjælpssalg, hvortil Beføjelsen ikke var bestridt, var lovligt efter Reglerne om Fordringshavermora (§ 62).

vundne kan antages at svare til Tingens Værdi, altsaa navnlig ved Auktion.[15]) At dette Salg i Betingelser og Virkninger er forskjelligt fra det Selvhjælpssalg, som retfærdiggjøres ved Kjøberens Fordringshavermora, maa vel fastholdes, se ndfr. § 62. IV. 2. b.; der er saaledes Intet i Vejen for, at Sælgeren i det her omhandlede Tilfælde, dersom Salget indbringer mere end Kjøbesummen, kan hæve Kontrakten, ɔ: beholde Overskuddet. Naar den solgte Ting har en uomtvistelig Pris, vil Sælgeren ogsaa kunne gaa den Vej simpelthen at kræve Differencen imellem denne og den større Kjøbesum, og i det Hele kommer det i Resultatet ikke an paa, om Sælgeren har foretaget Selvhjælpssalg eller selv beholdt Tingen, eller hvorledes Selvhjælpssalget er foregaaet, naar det blot er sikkert, at Tingens fulde Værdi er afdraget i Kjøbesummen.[16])

2. Særlig praktisk Betydning har Spørgsmaalet om Opfyldelsesinteressens Beregning ved Mora i Varehandelen. Her gribe desuden visse i Retsanvendelsen fastslaaede Regler ind, og i ejendommelig Grad gjælder det her, at der haves nogenlunde faste Holdepunkter for Bestemmelsen af et Tab, der regelmæssigt kan fordres erstattet, medmindre det oplyses ikke at foreligge. Stillingen bliver vistnok i Mangel af modstaaende Aftaler i Slutsedlen følgende: a. I Tilfælde af Sælgerens Mora synes det fast antaget, at Kjøberen straks kan fordre Æquivalent i Penge for den kjøbte Vare (eller, som det siges, „hæve og kræve Erstatning"), uden at oplyse Noget om, at selve Varens Modtagelse nu ikke stemmer med hans Interesse.[17]) Og hvad Interesseberegningen angaar, kan Kjøberen, uden at behøve at tilvejebringe nogen Oplysning om, at han har gjort andet Indkjøb, eller at han kunde have solgt, fordre den almindelige

[15]) Jfr. D. i U. f. R. 1888. 574, J. U. 1849. 366, § 62 Note 43. — [16]) D. i U. f. R. 1879. 449, jfr. dog J. U. 1849. 366. Jfr. Note 46.

[17]) D. i U. f. R. 1883. 1, 1884. 803, 1875. 233, S. og H. R. T. 1865. 97, jfr. Note 38. At Kjøberen giver Sælgeren en Frist til Naturalopfyldelse, er ikke fornødent; det kan end ikke kræves, at han ufortøvet underretter Sælgeren om, at han vil „hæve", se dog Hagerup S. 127. Derimod staar Naturalydelse aaben for Sælgeren, naar Kjøberen efter Moraen kræver saadan, D. i U. f. R. 1884. 327, 1890. 243. Naar en forsinket Vareforsendelse eller Faktura paa den o. s. v. senere ankommer, maa Kjøberen straks reklamere, U. f. R. 1884. 803, 1889. 833, 1879. 136.

Pris for Varer som de omkontrakterede paa Leveringsstedet ved Moraens Begyndelse;[18]) da Varen er bestemt til Salg, og da han maa antages, at kunne have erholdt den nævnte Pris for den, og da han paa den anden Side maa antages netop ved Anvendelse af denne Pris at kunne have foretaget Dækningskjøb, staar denne Pris som det regelmæssige Tab, der ikke behøver at bevises.[19]) I det almindelige Tilfælde, at Kjøbesummen ikke er betalt, gaar altsaa Kjøberens Krav — uden nærmere Bevis — ud paa Differencen imellem den nævnte Pris og Kjøbesummen, og mangfoldige Sager ses derfor afgjorte saaledes, at Sælgeren tilpligtes at erstatte Kjøberen, foruden forgjæves Udlæg o. desl., Differencen imellem Varens almindelige Pris paa den pligtmæssige Leveringstid og Kjøbesummen.[20]) Med Hensyn til Spørgsmaalet, om Kjøberen kan lægge senere Tiders Pris til Grund for sin Interesseberegning[21]), er det angaaende det Tilfælde, at Varen er generisk bestemt, blevet antaget, at Kjøberens Fordring ved Sælgerens Misligholdelse ligefrem omdanner sig til en Pengefordring, saa at Kjøberen ikke mere kan kræve Naturalopfyldelse, hvoraf atter følger, at der aldrig kan blive Tale om Hensynstagen til senere Tiders Priser end Leve-

---

[18]) Schl. H. R. D. III. 142, H. R. T. 1889. 548 (U. f. R. 1890. 31), 1886. 812 (U. f. R. 1887. 631), 1866. 638, U. f. R. 1881. 378, 1876. 218, S. og H. R. T. 1865. 156, 1866. 68, 1862. 233, jfr. Note 40. De anførte Domme oplyse ogsaa om, hvorledes den almindelige Pris udfindes, se nærmere Evaldsen S. 384—386. Jfr. Hahn II S. 360—361 og 397 ff. Det er en gros Prisen og ikke den Pris, som kunde være indvundet ved Udsalg i Detail, som det kommer an paa, D. i U. f. R. 1876. 883, 1873. 1015, S. og H. R. T. 1863. 153, 172; Detailprisen kan kun komme i Betragtning, naar den specielt bevises at have været bestemmende for Kjøberens Tab, U. f. R. 1882. 1287, S. og H. R. T. 1871. 86.

[19]) Det kan endog være tvivlsomt, om det kan tilstedes Sælgeren at bevise, at dette Tab ikke er lidt, se i benægtende Retning Evaldsen S. 385—386, og for Fixforretningers Vedkommende D. H. G. B. Art. 357. 3., Hahn II S. 379, 398, jfr. S. og H. R. T. 1865. 156.

[20]) Se f. Ex. H. R. T, 1886. 109 (U. f. R. 1886. 897), 1883. 189 (U. f. R. 1883. 835), 1869. 797 (U. f. R. 1870. 545), U. f. R. 1883. 53, 1868. 988, 1875. 761. Naar Kjøberen beholder den forsinkede Vare uden Protest, kan han ikke forlange denne Difference, se Note 17.

[21]) Naar Leveringstiden ved Forhandlinger imellem Parterne udsættes, er det naturligvis den saaledes fremkommende senere Leveringstid, som bliver afgjørende, D. i U. f. R. 1890. 1139, 1873. 1015, jfr. 1881. 737.

ringstidens og en ganske kort Tid efter denne, som kan være nødvendig til Anskaffelse af andre Varer i de udeblevnes Sted.[22]) Herfor anføres, at det stedse er misligt, at den ene Part i et Kontraktsforhold skal kunne spekulere udelukkende paa den andens Risiko, og hertil vil Kjøberen være i Stand, dersom man fremdeles giver ham Krav paa Naturalopfyldelse. Stiger Prisen, indvinder han Varens senere højere Værdi, falder den, taber han dog Intet, idet han fremdeles kan fastholde den ved Moraens Begyndelse foreliggende Retsstilling og fordre Interessen efter den daværende Pris eller hæve Kontrakten, dersom Varernes Værdi aldrig har været højere end Kjøbesummen. Og selv om det maa indrømmes, at man ikke uden Uretfærdighed mod Fordringshaveren kan berøve ham denne Stilling, naar Ydelsesgjenstanden er individuelt bestemt, menes det, at man uden at begaa Uret kan frakjende ham den, naar Ydelsesgjenstanden er generisk bestemt, da han i saa Fald ikke har nogen særlig Interesse i at kunne fordre den af Skyldneren, men ligesaa godt kan skaffe sig den paa anden Maade, og da Retsforholdet Kjøb og Salg efter sin normale Skikkelse medfører, at Kjøberen indesidder med en Pengesum, som kan anvendes til en tilsvarende Ydelses Erhvervelse fra Andre. Men selv om man maaske vilde indrømme, at der kunde være Grund for Lovgiveren til at anerkjende en Regel som den omtalte,[23]) kan den dog næppe antages uden positiv Hjemmel,[24]) men Stillingen syntes at maatte være følgende. Da Kjøberen ved Skyldnerens Mora erhverver Ret til at forlange Opfyldelsesinteressen i Penge, og da denne Afgjørelsesmaade regelmæssigt maa antages at stemme med hans Ønsker, bliver Skyldneren, naar Kjøberen forholder sig

[22]) Evaldsen S. 372—384, jfr. Skyldnerens Mora S. 189 ff., 206 ff., Aagesen R. R. II S. 132—135. — [23]) Se dog Bemærkningen Note 28 i Slutn.

[24]) De Domme, der af Evaldsen S. 383 anføres som Støtte for denne Opfattelse, S. og H. R. T. 1863. 157, 175, 1865. 156, 183, 1866. 76, bevise Intet, da der i intet af disse Tilfælde var fremsat Krav paa Naturalopfyldelse; disse Domme stemme altsaa meget vel med den ndfr. i Texten forsvarede Anskuelse. Endvidere anføres kun S. og H. R. T. 1862. 206, hvor Kjøberen ligeledes, efter at have givet Henstand, og efterat Sælgeren havde oversiddet denne, havde undladt at fordre Naturalopfyldelse. I det i H. R. T. 1881. 682 (U. f. R. 1882. 466) afgjorte Tilfælde var Begjæringen om Naturalydelse ikke fremsat straks. Se Domme i Note 27 og 47.

passiv, berettiget til at fastholde denne Afgjørelsesmaade, saa at senere stigende Priser ikke blive til hans Skade.[25]) Men uden positiv Hjemmel kan man vistnok ikke iøvrigt fratage Kjøberen hans Ret til fremtidig Naturalopfyldelse. Han maa, forsaavidt ikke Kontraktens særlige Natur udelukker det,[26]) ved ufortøvet at give Sælgeren Underretning om, at han fremdeles ønsker saadan, kunne fastholde Retten hertil og herigjennem kunne komme til at nyde godt af stigende Priser.[27.28]) Ved lovligt Tilbud vil saa Sælgeren kunne udelukke, at Kjøberen spekulerer paa hans Risiko. Og naar der spørges, om Kjøberen, uanset at han fastholder Naturalopfyldelse, dersom Prisen falder efter den pligtmæssige Leveringstid, kan fordre Tillæg af Prisdifference, da maa Besvarelsen ganske afhænge af Indholdet af Kjøberens Henvendelse til Sælgeren. Efter Omstændighederne vil denne være at fortolke saaledes, at Kjøberen simpelthen giver Sælgeren Henstand, saa at han giver Afkald paa de foreliggende Moravirkninger, undertiden maa den forstaas saaledes, at der ikke gives Afkald paa disse. For en vis Klasse af Handeler, de saakaldte Fixforretninger, hvis Ejendommelighed bestaar deri, at det efter Kontrakten kommer an paa Opfyldelse netop nøjagtigt ved et fastsat Tidspunkt, navnlig ikke senere, maa dog det ellers bestridte Resultat fastholdes. Her følger det af en naturlig Fortolkning af Kontraktens Indhold, at Ydelsen i Moratilfælde straks og ubetinget omdannes til en Pengeforplig-

---

[25]) Se D.D. i forrige Note, J. U. 1848. 459. Grunden til Afgjørelsen i U. f. R. 1876. 232 ses ikke af Sagsfremstillingen. — [26]) Jfr. Hahn II S. 368 § 8.

[27]) D. i U. f. R. 1881. 730, J. U. 1848. 459, jfr. Note 47. En Opfordring til uopholdeligt at yde *in natura* kan ikke have den omtalte Virkning, men bevirker kun, at Sælgeren kan frigjøre sig ved uopholdeligt at yde *in natura*, U. f. R. 1881. 737. Ogsaa naar Sælgeren forinden Leveringstiden erklærer ikke at ville yde, bør Kjøberen tage Forbehold om Naturalopfyldelse, dersom han vil bevare Krav paa Leveringstidens Priser, U. f. R. 1882. 1249.

[28]) Efter den i Texten forsvarede Anskuelse bliver Forholdet til den tydske Handelslovs Bestemmelser om Æmnet i Art. 355—357, se ovfr. Note 17, jfr. ogsaa Schw. Art. 234, omtrent det, at de Regler, som efter Art. 357 gjælde om Fixforretninger, i dansk Ret anvendes paa Varehandeler i Almindelighed. Jfr. om et Mellemstandpunkt Hagerup S. 127—128. I 7de nordiske Juristmødes Forhandlinger gjør Heckscher, Bilag VII S. 30—31, opmærksom paa, hvorledes de Regler, der saaledes have uddannet sig i dansk Retsanvendelse, begunstige „den rene Spekulation".

telse, der, naar ikke større Tab oplyses, omfatter Differencen imellem Prisen paa Leveringstiden og den aftalte Kjøbesum uden at Kjøberen kan reservere sig fremtidig Naturalopfyldelse.[29]) Men ingenlunde enhver Kontrakt, som fastsætter en bestemt Ydelsestid, er en Fixforretning.[30]) Paa den anden Side maa Fixforretningen ikke forveksles med den rene Differencehandel; ved denne sidste — der i Virkeligheden ikke er Kjøb og Salg — gaar Aftalen ud paa, at ikke selve Varen skal leveres, men kun Differencen imellem Kjøbesummen og Varens Pris ved den aftalte Ydelsestid. Her kan altsaa Sælgeren end ikke frigjøre sig ved nøjagtig Levering af Varen *in natura*. Hvorvidt Kjøberen kan fordre et større Erstatningsbeløb end det ved den omhandlede Prisberegning fremkommende, altsaa Godtgjørelse for individuelle Tab, afgjøres efter det ovfr. S. 277—279 Udviklede. Særligt mærkes i denne Henseende, at Kjøberen, saasnart Sælgeren er i Mora, kan indkjøbe Varer af samme Slags[31]) for hans Regning, ɔ: foretage Dækningskjøb;[32]) og det dertil medgaaende Beløb kan han fordre erstattet, naar han ikke har givet urimelige Priser[33]) eller uden Grund udsat Indkjøbet.[34]) Dette behøver ikke at foregaa ved Licitation,[35]) og at det er foregaaet paa denne Maade, afgiver ikke Bevis for, at Prisen ikke er ubillig.[36]) Hensigtsmæssigt vil det være at lade Indkjøbet foretage ved en beskikket Mægler. Har Kjøberen forlangt Naturalopfyldelse af Sælgeren, kan han ikke foretage Dækningskjøb, saalænge Sælgerens Adgang til Frigjørelse ved Naturalopfyldelse endnu staar aaben.[37])

b. I Tilfælde af Kjøberens Skyldnermora er det ligeledes fast antaget, at Sælgeren straks er berettiget til, istedetfor at kræve Kjøbesummen (se om Erstatning for dennes Udeblivelse

---

[29]) Jfr. Hindenburg S. 75, men dog Heckscher 7de nordiske Juristmødes Forhandlinger. Bilag VII S. 29. — [30]) Se nærmere herom Hahn II S. 377 § 2, 380—383, D. Entw. Mot. II S. 199—200.

[31]) Eventuelt lignende, H. R. T. 1886. 109 (U. f. R. 1886. 897), U. f. R. 1886. 752, 1874. 843. — [32]) Evaldsen S. 384—385, Skyldnerens Mora S. 194 ff.

[33]) D. i U. f. R. 1874. 843, 1881. 378. Jfr. Note 44. — [34]) S. og H. R. T. 1862. 204, U. f. R. 1890. 243, jfr. ovfr. § 41 Note 38—40.

[35]) S. og H. R. T. 1865. 97. — [36]) J. T. XVII. 236. — [37]) D. i U. f. R. 1890. 243.

ndfr, under 3) mod at yde den solgte Vare, at fordre Kjøbesummen med Fradrag af Varens Værdi,[38]) eller — som det siges — „hæve Kontrakten og kræve Erstatning". Ogsaa her er der blevet opstillet en til den ovfr. S. 306—307 omtalte svarende Anskuelse, nemlig at Sælgeren, naar Kjøberen er i Skyldnermora, forsaavidt Ydelsen er generisk bestemt, overhovedet ikke kan tvinge Kjøberen til Kjøbesummens Betaling mod Tilbud af selve Varen, men at han er indskrænket til at kræve Kjøbesummen med Fradrag af Varens Pris ved Leveringstiden eller i et saadant kort Tidsrum efter denne, som udkræves til Varens Omsætning i Penge ved Bortsalg til Tredjemand.[39]) Men uden positiv Hjemmel kan man dog ikke nægte Sælgeren den omtalte Ret, der, bortset fra særligt Indhold af Kontrakten, stemmer med denne. Resultaterne maa vistnok være analoge med de ovfr. om Sælgerens Mora udviklede. Forholder Sælgeren sig passiv overfor Kjøberens Mora, er hans Krav omdannet til en Pengefordring, nemlig Kjøbesummen med Fradrag af Værens Værdi. Hvad Værdiberegningen angaar, kan Sælgeren udenvidere kræve Differencen imellem Varens Pris ved Moraens Begyndelse og Kjøbesummen[40]); naar Ydelserne skulle udveksles samtidig, er det altsaa Leveringstidens Pris, det kommer an paa.[41]) Men han kan ogsaa, naar Ejendomsretten over Tingen endnu ikke er overdraget til Kjøberen paa Kredit, se ovfr. S. 304, sælge Varen til Tredjemand — foretage Selvhjælpssalg[42]) — og kræve Differencen imellem Kjøbesummen og den ved Salget indvundne Kjøbesum med Fradrag af Omkostninger. Særlig Advarsel eller Paakrav forinden Salget til Kjøberen, der jo forudsættes at være i Skyld-

[38]) Schl. H. R. D. I 543, 411, U. f. R. 1890. 423, 1878. 769. Jfr. Note 18. Særlig Advarsel eller Paakrav til Kjøberen er ikke fornødent, se Note 43 og D. i U. f. R. 1887. 43. — [39]) Evaldsen S. 389—393, Aagesen R. R. II S. 135—139.

[40]) H. R. T. 1880. 727 (U. f. R. 1881. 485), U. f. R. 1890. 423, 1876. 220, J. U. 1851. 165, 1848. 648. Jfr. Note 16. Dersom Indkjøbsprisen og Salgsprisen ere forskjellige, er det Salgsprisen, det kommer an paa. Schl. H. R. D. I. 411, J. U. 1849. 824.

[41]) Schl. H. R. D. I. 543, 411, U. f. R. 1887. 43, 742 m. fl. — [42]) H. R. T. 1882. 13 (U. f. R. 1882. 617), 1869. 669 (U. f. R. 1870. 172), U. f. R. 1888. 887, 1878. 769.

nermora, er ikke fornødent,[43]) se derimod ndfr. § 62. IV. 2. b. om det kun paa Kjøberens Fordringshavermora støttede Selvhjælpssalg. Forudsætningen for, at Kjøberen behøver at finde sig i dette Fradrag, er dog, at Salget er foretaget paa betryggende Maade[44]) — Salg ved beskikket Mægler er hensigtsmæssigt — og uden unødvendigt Ophold.[45]) Er Salget ikke foretaget paa betryggende Maade, bliver Følgen heraf dog ikke, at Sælgeren mister sin Ret til Difference, men det bliver Varernes af ham paa anden Maade oplyste virkelige Pris, som fradrages.[46]) Men Sælgeren maa ogsaa ved ufortøvet at meddele Kjøberen, at han vil have Kjøbesummen, mod selve Varens Levering, kunne bevare sin Ret hertil.[47]) Herved udelukker han sig fra indtil videre paa Grund af Kjøberens Skyldnermora at foretage Selvhjælpssalg, der overhovedet er udelukket, saalænge Kjøberen har Ret til selve Ydelsen[48]) og ikke er i Fordringshavermora, jfr. § 62 ved Note 42 ff. Ved Fixforretninger maa det vistnok antages, at Sælgeren ikke kan fastholde Kravet paa Kjøbesummens Betaling imod Naturalydelse, men hans Krav er her ubetinget en paa den omtalte Maade bestemt Pengefordring.

3. Angaaende Forhaling med Betaling af Penge have Lovgivningerne i Almindelighed den Regel, at Fordringshaveren kan fordre en vis Rente af den udeblevne Pengesum (Morarenter), som Godtgjørelse for Forsinkelsen, uden at behøve at føre Bevis for, at han har lidt noget Tab ved denne.[49])

---

[43]) D. i U. f. R. 1883. 1169, S. og H. R. T. 1871. 165. Tvivlen i H. R. T. 1871. 39 (U. f. R. 1871. 397), jfr. ovfr. § 42 Note 11 og 6, og Udtalelserne i U. f. R. 1888. 723 angaa Spørgsmaalet om, hvorvidt Paakrav var nødvendigt for at konstituere Mora, men ikke det her foreliggende Spørgsmaal, jfr. om D. i U. f. R. 1884. 968 Note 14.

[44]) H. R. T. 1882. 13 (U. f. R. 1882. 617), 1869. 669 (U. f. R. 1870. 172), 1888. 1224, 1884. 747, 1883. 491, Resp. 27. Jan. 1883 (U. f. R. 1888. 780), jfr. U. f. R. 1867. 764. — [45]) D. i U. f. R. 1887. 996, jfr. 43. Jfr. Note 34.

[46]) H. R. T. 1869. 669 (U. f. R. 1870. 172 O. R. D.), jfr. U. f. R. 1887. 742. Jfr. Note 15 og 16.

[47]) H. R. T. 1859. 818, U. f. R. 1888. 723, 1880. 451, 1878. 191, 1876. 847. Jfr. Note 27, Hindenburg S. 76, 82, ndfr. § 62 Note 48. — [48]) Jfr. D. i U. f. R. 1887. 742.

[49]) Windscheid § 280 Note 8, D. H. G. B. Art. 287, D. Entw. §§ 248,

En saadan Regel gjælder ogsaa i dansk Ret ifølge L. 6. April 1855 § 3.[50]) Dette Lovbud omfatter „al Gjæld" ɔ: enhver civilretlig[51]) Pligt til at betale Penge til Fordringshaveren,[52]) uden Hensyn til dennes Oprindelse, hvad enten den grunder sig paa en gjensidig bebyrdende Kontrakt eller paa et Gaveløfte eller paa et Retsbrud (ovfr. § 36. V.) eller paa andre Kjendsgjerninger, men ikke Bøder.[53]) Morarenten efter L. 1855 begynder ikke at løbe med Moraens Begyndelse, men først fra den Dag, da Kreditor paa lovlig Maade søger sin Ret,[54]) en Sætning, som man ogsaa tidligere antog for gjældende Ret, nemlig i Henhold til D. L. 5—5—4, skjønt denne Artikel netop forudsætter, at Besidderen ikke er kontraktmæssigt forpligtet til at afgive Tingen til Ejeren, og altsaa højst kunde hjemle et saadant Resultat med Hensyn til Pengeskyld, som udspringer af et Retsbrud. Materielt forsvares Sætningen derved, at Kreditor, dersom Morarenten løb fra Moraens Begyndelse, kunde misbruge dette til Skade for en Skyldner, som ikke tænkte paa, at det var Fordringshaveren om at gjøre at faa sine Penge straks.[55]) Paa den anden Side er Betingelsen for Pligtens Indtræden blot den, at Gjælden ikke i rette Tid er betalt. Det er ikke nogen

---

249, Mot. II S. 62, Preuss. Landr. I. 11 §§ 830, 833, 834, Oestr. G. B. § 1333, Schw. Art. 119—121, Wharton §§ 966, 967, Leake S. 885, Schrevelius II S. 439—440, G. W. Gram S. 48, code civil art. 1153, Mourlon II S. 629 ff.

[50]) Ørsted Hdbg. II S. 145—148, Larsen S. 46—47, Gram S. 254, 264—272, Hindenburg S. 71, Kramer i J. U. 1855 S. 465—472, Scheel Privatrettens almindelige Del I S. 582—586, Goos i U. f. R. 1168 S. 866—868, Aagesen i U. f. R. 1869 S. 20—22, Evaldsen S. 345—347, 349—360, Skyldnerens Mora S. 131—156. Jfr. Aubert S. 254—265, Hagerup S 155—160.

[51]) Ogsaa Skatteforpligtelser, H. R. T. 1873. 100 (U. f. R. 1873. 799), U. f. R. 1888. 284, og Forpligtelser fra det Offentliges Side, H. R. T. 1886. 502 (U. f. R. 1887. 177).

[52]) Derimod omfatter L. 1855 § 3 ikke A's Pligt overfor B til at betale Penge til C, H. R. T. 1890. 488 (U. f. R. 1891. 46), U. f. R. 1887. 255, 1888. 304, J. U. 1850. 786. Jfr. herom og om den solidariske Skyldners Regres mod en Medskyldner, fordi denne ikke har betalt, Evaldsen S. 358—360, Skyldnerens Mora S. 139 ff. (fra Normaltabstheoriens Standpunkt) og nu V. L. 7. Maj 1880 § 52. Ej heller er L. 1855 § 3 anvendelig paa Udlevering af Pengeeffekter, U. f. R. 1872. 550.

[53]) U. f. R. 1888. 284, 1885. 377. — [54]) Saaledes ogsaa fransk Ret, men ikke Lovgivningerne i Almindelighed, se Cit. i Note 49. — [55]) Jfr. ovfr. § 36 Note 13.

Betingelse for at kunne kræve Morarenter efter L. 1855 § 3, at de almindelige Morabetingelser foreligge. Medens der paa den ene Side nægtes Kreditor en vis Erstatning, som muligvis efter de almindelige Regler vilde tilkomme ham, — se nærmere herom ndfr. S. 316—318, — gjennemføres paa den anden Side strængt den Grundsætning, at Dommen skal stille Fordringshaveren paa samme Maade, som om han straks ved Søgsmaalets Begyndelse havde faaet Dom og Domsopfyldelse og kunde have havt et vist Udbytte af Pengene (Principet om Dommens Retrotraktion). Dog maa det naturligvis antages, at den Skyldner, der har gjort lovligt Tilbud af Pengesummen, som skyldes, og derved vist sin Evne og Vilje til at betale, ikke ifalder Morarenterne.[56]) Og forsaavidt Søgsmaalet maatte være begyndt før Fordringens Forfaldsdag, begynde Morarenterne først at løbe fra denne.[57]) Begyndelsespunktet for Morarenternes Paaløb vil efter det Bemærkede i Almindelighed være Forligklagens Datum, eller dersom Sagen ikke skal begynde med Forligsprøve, Stævningens Datum.[58]) Med Hensyn til Fordringer i Boer under offentlig Skiftebehandling[59]) har, ifølge K. L. 25. Marts 1872 § 12, Sk. L. 30. Novbr.

[56]) D. i U. f. R. 1879. 609, 1890. 921, S. og H. R. T. 1862. 161, J. U. 1848. 508. Derimod kan det ifølge Lovordene og Lovens Princip f. Ex. ikke frigjøre Skyldneren for Pligten til at svare Morarenter, at han af den Grund ikke er i Mora, at Fordringshaveren har forlangt Mere, end der tilkom ham, jfr. ovfr. § 42 Note 25 og Evaldsen Skyldnerens Mora S. 81 Note. Selv om Skyldneren har været villig til at betale Kreditor det mindre Beløb, som ved Dommen paalægges ham, medens Kreditors Paastand omfatter et større Beløb, som ved Dommen nægtes ham, paalægges Morarenterne Skyldneren, naar han dog ikke har gjort lovligt Tilbud, H. R. T. 1873. 100 (U. f. R. 1873. 799), U. f. R. 1887. 253, J. U. 1862. 518. jfr. derimod tidligere Schl. H. R. D. I 489, og der synes endog at stilles temmelig strænge Fordringer til dette Tilbud som Udtryk for Vilje til at frigjøres ved Betaling, H. R. T. 1886. 189 (U. f. R. 1886. 935). Jfr. iøvrigt om Gjennemførelsen af Principet U. f. R. 1888. 687, 1886. 750. Tilbud om delvis Betaling udelukker ikke delvist Pligten til at betale Morarenter, U. f. R. 1880. 796, jfr. 1884. 227 og ovfr. § 42 Note 48. Naar Morarenter nægtes paa Grund af lovligt Tilbud, bør de dog tilkjendes fra Dommens eller Domsforkyndelsens Datum; jfr. Schl. H. R. D. I. 489.

[57]) Deuntzers Sk. R. S. 205, jfr. J. U. 1849. 688, U. f. R. 1886. 242. — [58]) Ligeledes naar Forligsklagen ikke er dateret, Schl. H. R. D. I. 266. Jfr. om det af Fdn. 6. April 1842 § 7 omhandlede Tilfælde H. R. T. 1887. 276 (U. f. R. 1887. 977). — [59]) Deuntzer Sk. R. S. 683.

1874 § 37, Anmeldelse i Boet, der gaar ud paa at erholde Betaling af dette, samme Virkning som Forligsklage eller Stævning.[60]) Forudsætningen for, at Kreditor paa de nævnte Skridt kan støtte Ret til Morarenters Begyndelse, er den, at Skridtet er „lovligt“ ɔ: egner sig til at være Indledning til den paafølgende Retshandling; dersom altsaa f. Ex. en Sag afvises paa Grund af en Fejl ved Forligsprøven, begynde Morarenter først at løbe, naar ny Forligsklage udtages.[61]) Endvidere kræves det, at de paagjældende Skridt virkelig blive Led i eller Udgangspunkt for den Retsforfølgning, hvorved Skyldneren tilpligtes at betale,[62]) saa at det f. Ex. bliver uden Betydning, at Kreditor har stævnet Debitor, naar han senere hæver Sagen. At Sagen skal paaskyndes af Kreditor, er ikke fornødent; en Forligsklage med Henvisning til Rettergang kan altsaa benyttes med den Virkning, at Kreditor faar Morarenter fra dens Datum, selv om den har henligget i lang Tid,[63]) og selv om den tidligere er benyttet til en Stævning, som Kreditor ikke har gjennemført til Dom.

Størrelsen af Morarenten efter L. 1855 er fastsat saaledes, at Kreditor kan fordre 1 pCt. højere Rente end den, der er hjemlet ved Lovgivningen eller ved Overenskomst mellem Parterne eller ved den blandt Kjøbmænd stedfindende Skik og Brug. Dette maa forstaas paa den Maade, at Fordringshaveren altid kan forlange 1 pCt. mere end den ved Lovgivningen hjemlede Rente ɔ: den Rente, der efter den almindelige Lovgivning skal svares i Gjældsforhold, naar Renter skyldes, uden at deres Størrelse er aftalt, nemlig for Tiden 4 pCt. (ovfr. S. 252—253), altsaa 5 pCt. Er der i selve Gjældsforholdet[64]) vedtaget en Rente, kan han forlange 1 pCt. mere end denne, en Beføjelse, der altsaa for Tiden kun bliver af Betydning, naar den saaledes vedtagne Rente er højere end 4 pCt. Og er Forholdet et saadant, at der i dette efter Handelssædvane skal svares en højere Rente end 4 pCt., kan

---

[60]) Men kun overfor Boet selv, Deuntzer Sk. R. S. 205—206, D. i U. f. R. 1887. 283, men derimod 1883. 1141, jfr. 1883. 23. — [61]) Jfr. S. og H. R. T. 1863. 40, U. f. R. 1879. 542. — [62]) S. og H. R. T. 1863. 14. — [63]) U. f. R. 1873. 307, 1880. 796, jfr. dog H. R. T. 1871. 223 (U. f. R. 1871. 616) og § 36 Note 13. — [64]) Ikke blot som Morarente, Evaldsen S. 352 Note 2.

han fordre 1 pCt. mere end denne, altsaa ofte (ovfr. S. 253) 7 pCt. Ved Udlaan i faste Ejendomme vil der herefter i Almindelighed ikke kunne forlanges højere Morarenter end 5 pCt., eftersom der i Almindelighed ifølge L. 1855 § 1 ikke i selve Gjældsforholdet lovligt kan vedtages højere Rente end 4 pCt.,[65]) men i de Undtagelsestilfælde, i hvilke der lovligt kan vedtages højere Rente end 4 pCt. af Udlaan i faste Ejendomme, kan Kreditor forlange i Morarenter den vedtagne højere Rente + 1 pCt., se L. 1855 § 3. 2' smh. med § 2. At Skyldneren er i Stand til at oplyse, at Kreditor ikke ved Moraen har lidt noget Tab, befrier ham ikke for Pligten til at betale Morarenterne efter L. 1855.[66])

En højere Morarente end den ved L. 1855 § 3 hjemlede kan frit vedtages, ogsaa ved Udlaan i faste Ejendomme,[67]) og det kan frit vedtages, at Morarenten skal begynde at løbe fra et tidligere Tidspunkt end det i L. 1855 § 3 angivne, jfr. hvad tidligere er bemærket om, at Vedtagelsen af skadesløs Betaling bevirker, at Skyldneren skal betale Morarenter fra Handlingstiden,[68]) og f. Ex. Octr. 24. Maj 1843 § 12, „uvægerlig", Konv. 2. April 1850 § 210 „i det seneste" o. desl.[69]) Overhovedet kan det gyldigt vedtages, at Skyldneren skal erstatte Kreditor hele det Tab, denne har lidt ved Pengenes Udeblivelse, men i Vedtagelsen om skadesløs Betaling kan der ikke antages at ligge et saadant Tilsagn. Denne Vedtagelse, der saa let løber

[65]) Se om det Tilfælde, at ulovlig Rente er vedtagen Note 67. — [66]) D. i H. R. T. 1890. 488 (U. f. R. 1891. 46), U. f. R. 1887. 255 gaa ikke herimod, Note 52. Heller ikke nytter det Debitor at oplyse, at han ikke har haft Renter af det tilbageholdte Beløb, jfr. U. f. R. 1887. 325.

[67]) Saaledes, i Modsætning til ældre Forfattere, Goos Str. R. Sp. D. S. 546, Evaldsen S. 354—355, og nærmere i den specielle Del. En indirekte Vedtagelse i denne Retning maa vistnok antages at foreligge, naar Parterne ved Udlaan i faste Ejendomme ulovligt have vedtaget højere Rente end 4 pCt. af Gjælden, saa at der i saa Fald kan fordres i Morarenter 1 pCt. mere end den ulovligt vedtagne Rente, D. i U. f. R. 1874. 227, 1872. 549.

[68]) Altsaa, naar ingen Rente er vedtagen i Gjældsforholdet, 4 pCt. fra Handlingstiden og 5 pCt. fra Søgsmaalets Begyndelse, se f. Ex. U. f. R. 1885. 397 og nærmere ovfr. § 39 Note 32.

[69]) Saadanne Vedtagelser, der hjemle Morarente uden at omtale, naar den skal begynde at løbe, maa antages at medføre, at den løber fra Handlingstiden. Jfr. U. f. R. 1874. 446, Schl. H. R. D. II. 743, 763, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 137—138.

i Pennen, har forlængst erholdt en teknisk Betydning (§ 39. II. 3.), og yderligere Ansvar end det i denne liggende kan den ikke begrunde.[70]) Paa den anden Side kan Kreditor ved Aftale med Skyldneren begrænse eller frafalde den ham efter L. 1855 tilkommende Ret til Morarenter.[71])

Endnu staar angaaende L. 1855 § 3 det Spørgsmaal tilbage, hvorvidt denne Regel betager Fordringshaveren nogen Ret til Erstatning for Mora ved kontraktmæssig Pengeskyld, som efter de almindelige Regler om Moraansvarets Omfang vilde tilkomme ham. At dette nu tildels er Tilfældet, er, som allerede antydet, ubestrideligt. Ved det Tab, som Mora med Pengeerlæggelse kan afstedkomme, kan der sondres mellem det regelmæssige Afsavnstab (Rentetabet) og særlige individuelle positive Tab. L. 6. April 1855 udelukker nu utvivlsomt Fordringshaveren fra efter almindelige Regler at kræve Godtgjørelse for Rentetab; han kan ikke under Henvisning til, at Rentetab er det regelmæssige, eller endog ved at bevise saadant, fordre mere end ved L. 1855 § 3 hjemlet,[72]) f. Ex. Rente fra Handlingsdagen. Dette ligger modsætningsvis i L. 1855 § 3, jfr. hvad ovfr. S. 312 er bemærket om, at en til L. 1855 § 3 svarende Regel allerede tidligere antoges at være hjemlet ved D. L. 5—5—4, hvilken Regel det netop var Meningen at sanktionere ved L. 1855. Hjemmel for Undtagelser fra denne Sætning, saaledes som den haves ved deliktmæssig Gjæld, se ovfr. S. 232—233, kan ikke paavises med Hensyn til kontraktmæssig. Men i Almindelighed er der endvidere Tilbøjelighed til at antage, at L. 1855 § 3 overhovedet udtømmende angiver Moraansvarets Omfang ved kontraktmæssige Pengeforpligtelser.[73]) Noget Tilsvarende var ogsaa antaget for gjældende Ret forinden L. 1855[74]), og til Støtte for denne For-

---

[70]) D. i J. T. XXVIII. 114, men dog U. f. R. 1888. 974. — [71]) Et saadant Frafald kan efter Omstændighederne ligge i Vedtagelse om stærkere Moravirkninger, U. f. R. 1890. 650 (Konventionalbod), jfr. herom Evaldsen S. 356. — [72]) U. f. R. 1886. 1046, 1873. 646 (Dissensen). — [73]) Se Forff. i Note 50.

[74]) Ørsted Hdbg. V. S. 147—148, D. i J. T. XXVIII. 114. Hjemmelen herfor var utilstrækkelig. At det ikke kunde støttes paa D. L. 5—5—4, er klart nok, og at de Lovbud, som angik Mora ved Pengebetaling, kun omtalte

tolkning vilde man muligvis anføre, at Bestemmelsen om Morarentens Størrelse i L. 1855 § 3, hvorved denne fastsættes til 1 pCt. mere end hidtil i Praxis anerkjendt, var motiveret derved, at Kreditor „ofte vil lide et Tab, som ej erstattes ved at faa simple Renter". Den i denne Motivering muligvis indeholdte Forudsætning om, at Moraansvaret er udtømmende angivet,[75]) har imidlertid ikke fundet noget Udtryk i Loven. At denne kun omtaler Skyldnerens Pligt til at erlægge Morarenter, er naturligt allerede ifølge den Forbindelse, hvori Bestemmelsen er given, og desuden vil det, som straks skal oplyses, være saa sjældent, at de almindelige Regler medføre større Ansvar end Rentepligten, at det ikke kan forundre, at Lovgiveren ikke taler herom. Og den Omstændighed, at det, som tidligere paavist, ikke kan antages, at Regelen i L. 1855 § 3 er udtømmende, forsaavidt Pligten til at betale Penge er grundet i Retsbrud (§ 36. V.), taler imod, at den skulde være udtømmende for kontraktmæssig Gjælds Vedkommende. Fuldtud vil heller ikke Nogen antage denne Sætning, men det indrømmes af Alle, at Kreditor, foruden den ved L. 1855 hjemlede Morarente, i alt Fald kan kræve Procesomkostninger godtgjorte efter almindelige Regler.[76]) Det antages derfor, at de almindelige Regler om Moraansvaret Omfang maa anerkjendes ved Pengeforpligtelser[77]) med den ovfr. omtalte Begrænsning. Men stor praktisk Betyd-

---

Kreditors Ret til at fordre visse Morarenter, ikke kunde være afgjørende, fremgaar af det i Texten Bemærkede.

[75]) Dept. Tid. 1854 S. 834. Forudsætningen gaar iøvrigt ikke med Sikkerhed saa vidt; der sigtes maaske kun til, at Renterne først beregnes fra Søgsmaalets Begyndelse.

[76]) Jfr. om hvad Kreditor kan forlange hos en af flere solidariske Skyldnere, efter at han forgjæves har sagsøgt en anden, Evaldsen S. 357—358, Skyldnerens Mora S. 140 ff. (fra Normaltabstheoriens Standpunkt) og nu V. L. 7. Maj 1880 § 50, Aubert S. 265 Note, og nærmere i speciel Del i Læren om Kaution.

[77]) Se navnlig Aubert S. 264—265, Hagerup S. 160. Tvivlende D. i J. U. 1856. 141. I de i Note 49 omtalte Lovgivninger anerkjendes Retten til yderligere Erstatning af Windscheid § 280 Note 8, jfr. Hahn II S. 354—355, og af D. Entw. § 248, men nægtes af code civil art. 1153, Wharton § 966, Oest. G. B. § 1333 (Beklagelse herover findes udtalt af Strohal hos Pfaff, støttet paa „tägliche Erfahrung"). Schw. Art. 121 hjemler større Erstatning, naar Skyldneren er i Brøde, jfr. ogsaa Preuss. Landr. I. 11 § 834.

ning faar denne Sætning ikke. Det vil i Almindelighed være vanskeligt for Kreditor at oplyse, at han ved Moraen har lidt særlige positive Tab, som ikke dækkes ved Morarenten, eller i alt Fald at disse Tab ikke skyldes ham selv, og at de ovfr. S. 275—279 udviklede Ansvarsbetingelser overhovedet ere tilstede.[78]) Og forsaavidt man vil antage, at Fordringshaveren i Almindelighed selv maa bære Følgen af sine økonomiske Vanskeligheder, se ovfr. S. 278 og 279, vil der, bortset fra Procesomkostninger o. desl., vistnok kun i et enkelt Tilfælde blive Tale om yderligere Erstatning end Morarenter. Herved sigtes til det Tilfælde, at det Tilsagn om Penge, som ikke opfyldes af Skyldneren, er et Tilsagn om at hjælpe ham ud over økonomiske Vanskeligheder (Tilsagn om Kredithjælp). Her maa Skyldneren, forsaavidt de almindelige Moraregler medføre det, være pligtig til at yde Kreditor Erstatning for Bedriftstandsning, skadelige Retsforfølgninger imod ham o. desl., som maatte foraarsages af Moraen.[79])

Forskjellige Lovbud hjemle i enkelte Tilfælde en tidligere begyndende eller en større Morarente end den ved L. 1855 § 3 hjemlede, saaledes f. Ex. V. L. 7. Maj 1880 §§ 36, 90 (6 pCt. fra Handlingstiden.[80]) Forsaavidt slige Lovbestemmelser ere ældre end L. 1855, maa de, som Undtagelsesbestemmelser, antages uberørte af denne, saa at de fremdeles hjemle den større Godtgjørelse.[81])

---

[78]) Disse kunde saaledes ikke antages at være tilstede i de af D. i U. f. R. 1878. 363 (Nægtelse af Erstatning for Konkurs, forvoldt ved Mora med Hensyn til Udbetaling af Brandskadeserstatning), H. R. T. 1878. 488 (U. f. R. 1879. 33), U. f. R. 1890. 484 omhandlede Tilfælde, saa at disse Afgjørelser blive rigtige, selv om man ikke antager, at Kreditors økonomiske Vanskeligheder i Almindelighed ere Debitor uvedkommende.

[79]) H. R. T. 1863. 550. Dette antages ogsaa af Evaldsen S. 387 Noten, Sp. D. S. 221, men kan næppe forsvares, naar L. 1855 § 3 opfattes som udtømmende. Jfr. § 41 Note 43.

[80]) Disse Regler kunne naturligvis ikke kombineres med L. 6. April 1855 § 3, U. f. R. 1887. 90, jfr. J. U. 1856. 315, 51.

[81]) Se saaledes D. L. 4—5—8 (fra Handlingstiden), 4—6—8 (1 pCt. maanedlig fra Handlingstiden), 4—6—9 (naar Handlingstiden oversiddes, bliver Assurandøren pligtig at betale ½ pCt. maanedlig fra den Dag af, da Skaden blev bevist for ham, H. R. T. 1868. 314 = U. f. R. 1868. 1012, jfr. dog Gram Søret S. 586).

II. I gjensidige Kontrakter vil den ene Parts Mora ofte give den anden Part Beføjelse til at hæve Kontrakten[82]) efter Forudsætningssynspunktet ɔ: til at beholde den Ydelse, som han skulde erlægge, eller tilbagefordre den, dersom den er erlagt[83]), imod at opgive sin Ret efter Kontrakten eller at give det i Henhold til denne allerede Modtagne tilbage,[83b]) jfr. ovfr. § 41. V. Men nogen egentlig Moravirkning er dette ikke. Ligesom paa den ene Side Beføjelsen til at hæve Kontrakten for den ene Part paa Grund af Udeblivelsen af den ham tilkommende Ydelse ofte vil være tilstede, skjønt den anden Part ikke er i Mora, jfr. f. Ex. L. 10. Maj 1854 § 19, saaledes vil paa den anden Side ikke enhver Mora berettige til at hæve Kontrakten, men kun den Mora, som ifølge Forsinkelsens almindelige Beskaffenhed eller Kontraktens Indhold kan antages at være en væsentlig[84]) for Kreditor, jfr. D. L. 4—6—8 (men derimod Konv. 2. April 1850 § 153), Fdn. 9. Marts 1838 § 1, 27. Maj 1848 § 2 a, § 6, K. L. 25. Marts 1872 § 16 og nærmere ovfr. i § 18 og ndfr. i § 65. I Varehandelen antages dog enhver Forsinkelse for væsentlig, saa at Modparten kan hæve Kontrakten.[85])

---

[82]) Gram S. 260, Evaldsen S. 256—258, Skyldnerens Mora S. 183—189, Aubert S. 248—249, Hagerup S. 125—127, 157—158, Aagesen R. R. II S. 130—132. — [83]) Se ovfr. § 18. III. 2 og det der Bemærkede om, at Sælgeren i Kreditsalget ordentligvis ikke kan fordre den allerede erlagte Ting tilbage paa Grund af Kjøbesummens Udeblivelse, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 185—186. — [83b]) D. i U. f. R. 1888. 118.

[84]) H. R. T. 1890. 441 (U. f. R. 1890. 1199), 1858. 749, 1865. 533, 1888. 694 (U. f. R. 1889. 359), U. f. R. 1887. 98, 1885. 246, 1883. 1260, 1880. 1142, 1882. 1283. Jfr. ovfr. ved Note 6. Strængere Betingelser for Adgangen til at hæve paa Grund af Mora opstilles af D. Entw. §§ 360, 361, 369, Oestr. G. B. § 919, Windscheid § 280 Note 1, se nærmere D. Entw. Mot. II S. 198, 200, 209—210, hvorimod code civil art. 1184 opstiller som almindelig Regel, at Skyldnerens Mora giver Beføjelse til Ophævelse, dog at Dommeren kan indrømme Skyldneren en Afhjælpningsfrist, Mourlon II S. 662—666, jfr. ogsaa Schw. Art. 122—125, 263.

[85]) Schl. H. R. D. I. 235, 373, H. R. T. 1871. 39 (U. f, R. 1871. 397), U. f. R. 1888. 118, 1884. 803, 1878. 772, Resp. 30. Aug. 1889, 29. April 1886 (U. f. R. 1890. 853, 1888. 827). Hindenburg S. 61—62. Jfr. Note 17, 38 § 42 Note 50. Det er ikke en Betingelse for Beføjelsen, at der straks gives Underretning om dens Benyttelse, se Note 17, jfr. 97, men derimod Hagerup S. 127, Aubert S. 249; ej heller skal der indrømmes Skyldneren en passende Tid til Moraens Afhjælpning, se derimod D. H. G. B. Art. 356.

Naar en Part saaledes paa Grund af Modpartens Mora er beføjet til at hæve og hæver Kontrakten, men ikke herved bliver skadesløs, opstaar det allerede ovfr. S. 242—243 berørte Spørgsmaal, om han kan fordre Erstatning for det Tab, som Kontrakten har forvoldt ham, saa at han stilles, som om Kontrakten ikke var bleven indgaaet, eller med andre Ord om han kan fordre den negative Kontraktsinteresse. Dette vil være en Beføjelse, som med Føje kan kaldes at hæve Kontrakten og kræve Erstatning, en Betegnelse, der, som tidligere bemærket, i Almindelighed anvendes paa det Tilfælde, at Kontrakten fastholdes, saaledes at der fordres Penge istedetfor Naturalopfyldelse. Afgjørelsen af Spørgsmaalet vil ofte ikke have videre Interesse. Fordringshaveren vil nemlig ofte kunne opnaa det Samme ved at fastholde Kontrakten, saaledes at han kræver Penge istedetfor Naturalopfylvelse. Naar f. Ex. en Ting er kjøbt, og Kjøberen forgjæves har anvendt Afhentelsesomkostninger for at erholde den, kan man ofte udenvidere gaa ud fra, at Ydelsens Værdi for ham i det mindste er den vedtagne Kjøbesum + Omkostningerne, saa at han i Opfyldelsesinteresse kan kræve netop de paagjældende Omkostninger[86]) (tv ÷ k, jfr. ovfr. S. 280). Men er der for den udeblevne Ydelse lovet mere end dens Værdi,[87]) bliver Spørgsmaalet af Interesse. Dersom f. Ex.

[86]) Ved saadanne Betragtninger retfærdiggjøres Resultaterne i D. i H. R. T. 1872. 271 (U. f. R. 1872. 893), U. f. R. 1883. 49, 1881. 409, 1050, 1878. 772 o. m. fl., der tilkjende Kjøberen, som hæver Kontrakten, Godtgjørelse for Omkostninger, som han har havt i Anledning af ukontraktmæssige Varers Ankomst. Der kunde — da det modsatte ikke var assereret — gaas ud fra, at Omkostningerne vare = eller < tv ÷ k. Under den modsatte Forudsætning vilde derimod saadanne Domme være urigtige, medmindre Skyldneren var i Brøde, se ved Note 88 og 89, eller der forelaa andre særlige Omstændigheder. At Dommene synes at betragte deres Resultat som saa ganske selvfølgeligt, kommer vistnok af, at man har overset Forskjellen imellem den virkelige Ophævelse med Krav paa Erstatning (hvor Erstatningen forudsætter Brøde) og Kravet paa Pengeopfyldelse istedetfor Naturalopfyldelse, se § 41. V, der ogsaa gaar under Navnet „hæve og kræve Erstatning“ (hvor Erstatningspligten ikke altid er betinget af Brøde, § 41. III.). Se om Domme, der tillægge den ophævende Kjøber Erstatning for Foderomkostninger o. desl. med Hensyn til den kjøbte Ting, ndfr. § 62 Note 51 og 52, § 46 Note 31.

[87]) Man kan ikke med Evaldsen S. 257 fastholde, at Værdien af Ting, hvis Værd afhænger af deres Individualegenskaber, med tilstrækkelig Sikkerhed oplyses ved det for dem lovede Vederlag.

Kjøberen af en Hest har lovet mere for Hesten end dens Værdi, fordi han har en individuel Interesse i at møde med den ved et Væddeløb, f. Ex. 2000 Kr., medens ingen Skjønsforretning vilde vurdere den til mere end 1000 Kr., bliver Spørgsmaalet, om han, ved Siden af at beholde sine Penge eller kræve dem tilbage, imod at opgive Kravet paa Hesten, kan kræve Erstatning for Afhentelsesomkostningerne. Da Forholdet nu er det, at Ophævelsen netop gaar ud paa at gjøre gjældende, at Kontrakten skal være virkningsløs, er det klart, at et Erstatningskrav ikke kan støttes paa denne. I Almindelighed kan den omtalte Erstatning altsaa ikke kræves.[88]) Men dersom de omtalte Tab maa erkjendes at være tilføjede Fordringshaveren ved retsstridigt, forsætligt eller uagtsomt Forhold fra Skyldnerens Side, jfr. saaledes, at Sælgeren i det nævnte Exempel har undladt at give Kjøberen Underretning om, at det ikke vil nytte ham at lade Hesten afhente, skjønt dette var ham bekjendt, haves der paa den anden Side ikke nogen Hjemmel for at fravige den almindelige Regel om Erstatning for skadegjørende Handlinger, som medfører, at de maa erstattes.[89]) I Varehandelen kan det dog ikke nægtes, at denne sidste Regel kan føre til stødende Resultater. Naar Varen, som er kjøbt for 10,000 Kr., ved Leveringstiden er falden til 8000 Kr., synes det noget stødende, at Kjøberen, som ligefrem lukrerer ved at hæve paa Grund af Sælgerens Mora, tillige skulde kunne fordre den omtalte Erstatning. At man finder dette Resultat stødende, kommer af, at det i Varehandelen kun er almindelige Pengeinteresser, ikke individuelle Interesser, som forfølges, saa at der — bortset fra hvad der kan indvindes ved den rene Ophævelse — ikke er Grund til ifølge Modpartens Mora at give en Part mere, end han kunde faa ved Opfyldelse. Ifølge denne Betragtning

---

[88]) Ovfr. § 41 ved Note 45, D. i U. f. R. 1881. 1154, men dog S. og H. R. T. 1862. 47. D. Entw. § 369 nægter Erstatningskravet (men Mot. II S. 210—211 udtale sig dog, som om det kun er Opfyldelsesinteressen, der nægtes). Jfr. Note 90. Paa den anden Side anerkjender code civil art. 1184 Erstatningskravet, og Schw. Art. 124, 125 anerkjender det, naar Skyldneren er i Brøde, men, som det synes, uden Klarhed over Forskjellen mellem Opfyldelsesinteressen og den negative Kontraktsinteresse, jfr. Schneider S. 224. — [89]) D. i U. f. R. 1885. 246, § 46 Note 30.

kunde det maaske forsvares i Varehandelen at nægte den omtalte Erstatning.[90,91])

III. Ophør af Skyldnerens Mora[92]) foreligger, naar Skyldneren erlægger eller gjør lovligt Tilbud af den Ydelse, som skyldes, i den Skikkelse, den har erholdt ved Moraen,[93]) L. 6. April 1855 § 3. Endvidere ophører Skyldnerens Mora, naar Fordringshaveren udtrykkeligt eller stiltiende[94]) giver ham Henstand[95]) med Ydelsen; heri vil ordentligvis ligge et Afkald paa de allerede indtraadte Moravirkninger, forsaavidt disse ikke særligt forbeholdes. Overhovedet kan der ikke længere være Tale om Mora med Hensyn til en Forpligtelse, naar den er ophørt, men om dette Ophør tillige bevirker, at de ved dens Udeblivelse allerede indtraadte Moravirkninger bortfalde, kan ikke afgjøres ved nogen almindelig Regel. Saameget kan dog siges, at Fordringshaveren, som uden Reservation modtager den oprindelige Ydelse fra Skyldneren, derved i Almindelighed maa antages at give Afkald paa de Rettigheder, som han maatte have erhvervet ved Moraen.[96]) I Handelsforhold maa Kjøberen,

---

[90]) Saaledes Evaldsen S. 258, D. H. G. B. Art. 354, 355, Hahn II S. 358. — [91]) Som Moravirkning nævner man endvidere ofte, at den for Tilfælde af Ydelsens Udeblivelse vedtagne Konventionalbod forfalder, se herom i den specielle Del. At Skyldneren i alternative Obligationsforhold skulde tabe sin Valgret ved at gjøre sig skyldig i Mora, kan ikke antages, jfr. D. Entw. § 210, Mot. II S. 8. Jfr. iøvrigt om formentlig Moravirkninger Windscheid § 280 Note 1 og 21, (jfr. herved ovfr. § 41 Note 20) og om Udeblivelse af Renter den specielle Del i Læren om Laan til Eje.

[92]) Gram S. 272—273, Evaldsen S. 396, Skylderens Mora S. 221—222, jfr. Aagesen R. R. II S. 139—140, Windscheid § 281, D. Entw. § 253, Mot. II S. 66—67.

[93]) Jfr. D. i U. f. R. 1886. 750, 1883. 459. Fordringshaverens Ret til at hæve Kontrakten paa Grund af Skyldnerens Mora bortfalder ikke derved, at denne gjør Tilbud, inden Fordringshaveren har benyttet sin Beføjelse, jfr. H. R. T. 1865. 222.

[94]) Schl. H. R. T. II. 228, jfr. U. f. R. 1874. 909. Jfr. ndfr. i § 64. — [95]) Med Henstands Givelse maa ikke forveksles Trusel om, dersom Moraen ikke afhjælpes inden en vis Frist, at ville gjøre Ansvaret gjældende, J. U. 1850. 524.

[96]) H. R. T. 1878. 589 (U. f. R. 1879. 129), 1875. 462 (U. f. R. 1876. 108), U. f. R. 1884. 803, Schl. H. R. D. I. 42, 53, U. f. R. 1870. 6, J. U. 1858. 678, jfr. 1873. 106, 973. Modtagelse af Renter, hvis Udeblivelse har skabt en Ret for Kreditor til straks at fordre Kapitalen betalt, antages dog ikke i Almindelighed at betage ham denne Ret, se i den specielle Del i Læren om

naar han erholder forsinkede Varer eller Faktura o. desl. paa saadanne, straks reklamere.[97])

§ 44.

Ydelsens Umulighed.[1])

I. At Skyldneren naar det er ham umuligt at erlægge den lovede Ydelse, ikke kan være pligtig til at erlægge denne *(impossibilium nulla est obligatio)*, er en selvfølgelig Sætning, der maa gjælde ikke alene, naar Ydelsen er objektivt umulig, men ogsaa naar den er blot subjektivt umulig. Men Spørgsmaalet bliver saa, om Løftet, trods den forhaandenværende Umulighed, er gyldigt og virksomt ɔ: afføder Pligt til at erlægge Opfyldelsesinteressen. Og i Forbindelse hermed skal det tillige undersøges, hvorvidt den ene Part i gjensidige Kontraktsforhold kan hæve Kontrakten, fordi den ham tilsagte Ydelse er umulig. Ved Fremstillingen af Æmnet sondres i Almindelighed imellem, om Umuligheden allerede forelaa, da Løftet blev afgivet (oprindelig Umulighed), eller om den først er indtraadt efter Løftets Afgivelse (efterfølgende Umulighed).[2]) Indenfor hvert af disse Tilfælde sondres der atter imellem, om Ydelsen er objektivt (absolut) umulig ɔ: ifølge sin Beskaffenhed overhovedet ikke kan erlægges, f. Ex. Ydelsen af en ikke tilværende Ting eller af et Arbejde, der overstiger dens Evner, af hvem det personligt skal udføres, eller om den blot er subjektivt (relativt) umulig ɔ: vel efter sin Beskaffenhed kan erlægges, men ikke af den, som har lovet Ydelsen, f. Ex.

Laan til Eje. Det i Modtagelsen liggende Afkald kan anfægtes efter de almindelige Regler om Vildfarelse, se ovfr. § 25 Note 14a. — [97]) Se Note 17.

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 26—27, 168—170, Larsen S. 43—44, 97—98 og Sml. Skr. II. 1. S. 95, Gram S. 103—121, 58—59, 280—281, 382—394, Evaldsen S. 243—254, 255—261, 295—304, 500—501, Skyldnerens Mora S. 12—27, jfr. 156—175, Torp i U. f. R. 1880. 353—390, G. W. Gram S. 45—46, Hagerup S. 30—49, 130—132, 155—156, Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I. S. 476—477, Aubert S. 126—133, 250—253, 287—289, Bentzon Vis major S. 326—328, Schrevelius II S. 383—384, 450—454, Nordling S. 216—217, Aagesen R. R. II S. 30—46, 73, 88—90, Goos II. S. 217—220, 259—264, 278. Jfr. § 2. II, § 20. II, § 67 og S. 265—266.

[2]) Jfr. om denne Sondring Bemærkninger hos Evaldsen S. 295 med Noten, 245 Noten.

Overdragelse af Ejendomsret over en Andens Ting, Betaling af Penge, naar man ingen har, et Arbejde, som man skal udføre selv eller ved Andre, men som man paa Grund af Sygdom eller Pengemangel ikke kan besørge udført.[3]) Hvilken Værdi, der i Virkeligheden tilkommer disse Sondringer, vil fremgaa af det Følgende. Straks skal det bemærkes, at der ved Løfter om Gaver ordentligvis ikke bliver Tale om noget andet Ansvar for Umulighed end det, som følger af den almindelige Erstatningsregel, se ovfr. S. 271. Angaaende Beregningen af Opfyldelsesinteressen i Tilfælde af Ydelsens Umulighed kan ganske henvises til det i § 41. IV og i § 43 Bemærkede, se ogsaa ndfr. under V om delvis Umulighed.

II. Løftet om en i Løftets Øjeblik umulig Ydelse er, naar Løftemodtageren herved med Grund skuffes og ifølge denne Skuffelse lider Formuetab, et Retsbrud, som efter den almindelige Erstatningsregel maa forpligte Skyldneren til Erstatning. Men fra dette Synspunkt kan man — hvad ikke sjældent overses — kun komme til, at Skyldneren maa erstatte den negative Kontraktsinteresse, og denne Erstatningspligt er betinget af Brøde (§ 38). Her skal det undersøges, hvorvidt Løftet om det Umulige er gyldigt, ɔ: forpligter til Erlæggelse af Opfyldelsesinteressen eller til Erlæggelse af selve Ydelsen, dersom denne senere bliver mulig. Sagen er klar, naar Løftegiveren udtrykkeligt har garanteret Medkontrahenten Ydelsens Mulighed; at et saadant Garantitilsagn i Almindelighed maa opfattes som et

---

[3]) Som allerede bemærket ovfr. § 2 Note 6 forstaas de omtalte Sondringer undertiden paa anden Maade, jfr. saaledes Torp U. f. R. 1880 S. 355, tildels Evaldsen S. 243—246. Undertiden forstaas ved absolut, i Modsætning til relativ Umulighed, en Umulighed, hvis Tilværelse er kjendelig for Alle *(hippocentaurum dare)*. Undertiden betegnes ved den subjektive Umulighed den i Skyldnerens Person liggende, der efter Textens Sondring ofte vil være objektiv. Undertiden sker Sondringen efter Retsvirkningen, saa at man betegner Umuligheden som subjektiv, naar Skyldneren hæfter trods denne, og i Forbindelse hermed siges det undertiden, at den subjektive Umulighed ikke er nogen virkelig Umulighed. At denne sidste Udtryksmaade strider mod almindelig Sprogbrug, er klart, og at selv den subjektive Umulighed i denne Forstand ikke er uden retlig Betydning, er ligesaa klart, se Fdn. 6. April 1842 § 7, og ovfr. S. 301, 303—304. Jfr. Evaldsen Skyldnerens Mora S. 12 Noten, Hagerup S. 33 Note 7, Windscheid § 264 Note 1 og 4.

Løfte om eventuel Erlæggelse af Opfyldelsesinteressen, er ikke bestridt.[4]) Men hvorledes staar Sagen, naar ingen saadan Garantierklæring er afgiven?

1. Med Hensyn til den subjektive Umulighed synes der ikke at være nogen Tvivl, naar den var ukjendelig for Medkontrahenten. Der er almindelig Enighed om, at Løftet i saa Fald er gyldigt, og det uden Hensyn til, om Løftegiveren er i Brøde eller ikke.[5]) Dette stemmer ogsaa med det ovfr. S. 269 Udviklede. Ved Løftet om en Ydelse, som objektivt er mulig, vækker nemlig Løftegiveren i Almindelighed hos den godtroende Medkontrahent en berettiget Tillid til, at det er ham muligt at yde den, og han maa følgelig behandles, som om han havde garanteret Ydelsens Mulighed. Denne Begrundelse passer dog ikke, forsaavidt Løftemodtageren maa kunne sige sig selv, at Løftegiveren ikke kan vide nogen Besked om, hvorvidt en vis subjektiv Umulighed foreligger, f. Ex. den, som maatte ligge deri, at den bortlovede Ting er bortstjaalen fra Løftegiveren paa et Tidspunkt, efter hvilket han kjendeligt ikke har haft Lejlighed til at forvisse sig om Tingens Tilstedeværelse; i saadanne Undtagelsestilfælde er Løftegiveren ikke pligtig at tilsvare Opfyldelsesinteressen, fordi Tingen ikke kan skaffes, men faar han den tilbage, er han pligtig at yde den. Naar Umuligheden var kjendelig for Løftemodtageren, kan den anførte Betragtning ikke føre til, at Løftet er gyldigt. Formelt maa Hovedregelen her blive, at Løftet er ugyldigt[6]), idet Løftemodtageren ikke kan gjøre sig nogen berettiget Forventning om Ydelsen; naar A. f. Ex. til B. sælger en Ting som sin egen, medens B. véd, at den tilhører Tredjemand, vil B. ordentligvis ikke erhverve nogen Ret, se S. 341, jfr. S. 101, 107, 109. Men Undtagelserne fra denne Regel ere vidtrækkende. For det Første maa Løftegiveren, naar den foreliggende Umulighed er en saadan, som efter sin almindelige

[4]) Jfr. D. i U. f. R. 1868. 916. og nærmere § 46 ved Note 6. — [5]) Saaledes ogsaa Windscheid § 264 Note 3, § 315 Note 2 og 3, D. Entw. Mot. II S. 176—177, § 348. 1, Schneider S. 58, Mourlon II S. 593, Pollock S. 356, 352, 360, Wharton § 323.

[6]) D. i J. U. 1873. 797, Evaldsen S. 260, Aagesen S. 34, jfr. dog Hagerup S. 41—42, men derimod rigtigt S. 67.

Karakter kan fjærnes ved Opofrelser, der ikke i Følge Sagens Beskaffenhed, f. Ex. det tilsagte Vederlags Størrelse, ere ganske uforholdsmæssige, og som derhos kan forudsættes at være kjendelig for ham — og disse Betingelser ville, naar Umuligheden er subjektiv, overmaade ofte være tilstede — behandles, som om han havde garanteret Umulighedens Fjærnelse,[7]) forudsat da, at det ikke var Løftemodtageren særligt bekjendt, at den ikke paa den anførte Maade kunde fjærnes. Heraf følger bl. A., at den, der har lovet en Handlings Foretagelse af Tredjemand, naar Løftet ikke giver Anledning til en anden Forstaaelse, ligefrem maa hæfte med Opfyldelsesinteressen, naar denne Handling ikke foretages; Løftet vilde desuden i Virkeligheden blive illusorisk, dersom det antages, at Løftegiverens Pligt var udtømt, naar han har gjort hvad han kunde, for at bevæge Tredjemand til at foretage Handlingen.[8]) Og dersom den fremtidige Mulighed kun beror paa Skyldnerens Solvens, er den forhaandenværende Umulighed, naar ikke særlig modstaaende Aftale er truffen, altid uden Betydning, se ovfr. S. 270; det berører f. Ex. ikke Laangiverens Ret til Laanets Tilbagebetaling, at det ved Pengelaanets Ydelse var ham bekjendt, at Laantageren var insolvent og ikke havde nogen Udsigt til at komme ud over denne Tilstand. Ved det Udviklede bliver naturligvis stedse at erindre, at det kan være at modificere efter Kontraktens Indhold og den sædvansmæssige Forstaaelse af dette samt de foreliggende Omstændigheder, hvorved der undertiden gives Løftemodtageren sikre Holdepunkter for, at et ringere eller stærkere Ansvar end det omtalte er tilsigtet af Løftegiveren, jfr. ndfr. om oprindelig objektiv Umulighed.[9]) Naar Umuligheden ligger i Løftemodtagerens Forhold, f. Ex. naar han selv er Ejer af

[7]) D. i U. f. R. 1887. 98.

[8]) Jfr. H. R. T. 1864. 151. Saaledes Evaldsen S. 147 Noten, 245 Noten, Skyldnerens Mora S. 25—26, Pollock S. 356—357, Wharton § 596, D. Entw § 348. 2, Mot. II S. 181—182, code civil art. 1120, Mourlon II S. 581—582, Schw. Art. 127, jfr. Gram S. 120—121, Windscheid § 317, Oest. G. B. § 881. Se ovfr. § 23 Note 44 om et Tilfælde, hvor et saadant Løfte indlægges i en Persons Enunciation om, at Trediemand vil yde.

[9]) Jfr. f. Ex. J. T. XII. 1. 82.

den Ting, som der loves ham Ejendomsret over, maa Løftet efter det Udviklede være uforbindende for Løftemodtageren.[10])

2. Naar der loves noget i Løftets Øjeblik objektivt Umuligt, og Umuligheden er ukjendelig for Løftemodtageren, er Regelen i de romanistiske Retsforfatninger i Almindelighed den, at Løftet er ugyldigt.[11]) Dette kan ikke antages efter dansk Ret. Ogsaa naar Umuligheden er objektiv, maa det fastholdes, at Løftegiveren ved Løftet om en Ydelse i Almindelighed hos Løftemodtageren vækker og maa være sig bevidst, at han vækker en beføjet Tillid til, at Ydelsen er mulig, saa at Løftet er gyldigt,[12]) og det, hvad enten Løftegiveren er i Brøde eller ikke, jfr. saaledes, at Arbejderen urigtigt antager sig for at være i Besiddelse af Evne til at udføre det Arbejde, han paatager sig personligt at udføre, se dog Undtagelsesbestemmelsen i L. 10. Maj 1854 § 15. 6, § 41. 10, smh. med § 42, hvoreftet Tyendet, der har paataget sig Arbejde, som det ikke har Evne til at ud-

---

[10]) Gram S. 120, 394, Evaldsen S. 260, jfr. Aagesen S. 35—36.

[11]) Saaledes Windscheid § 264 Note 2, 315 Note 4—6, jfr. Note 10, D. Entw. § 344, Schw. Art. 17, Oest. G. B. § 878, code civil art. 1128, se om Pligten til at yde den negative Kontraktsinteresse i disse Tilfælde § 38. II og S. 324. At de nævnte Lovbud kun handle om objektiv Umulighed, se Note 5. At de Lovgivninger, der staa paa Viljestheoriens Standpunkt, her have andre Regler end de, som staa paa Tillidstheoriens Standpunkt, er naturligt, jfr. Note 12 om engelsk-amerikansk Ret.

[12]) D. i H. R. T. 1870. 216 (U. f. R. 1870. 709, Salg af en ikke existerende Ret), U. f. R. 1881. 743, Evaldsen S. 251—252, 255—261, (ved hvis Begrundelse det dog mærkes, at Løftets Egenskab som Retsbrud kun kan medføre Pligt til at yde den negative Kontraktsinteresse, men ikke, at Løftet er gyldigt), Aagesen S. 41, G. W. Gram S. 45—46, men dog Hagerup S. 34—39. Engelsk-amerikansk Ret staar vistnok paa det i Texten udviklede Standpunkt. Vel hedder det i Fremstillingerne og i Indian contract act s. 56, at Kontrakten om det objektive Umulige er ugyldig, men lægger man Mærke til Begrundelsen af denne Sætning og til de Retsafgjørelser, hvorpaa den støttes, vil det vistnok ses, at den kun angaar netop det Tilfælde, at Umuligheden efter sin Beskaffenhed maatte være kjendelig for Enhver, Pollock S. 352—353, 355, 360 *(Hills v. Sughrue)*, jfr. ovfr. § 8 Note 6, Anson S. 320—321, og Exempelangivelsen ved Indian contract act s. 56, eller saadanne, hvor den i Texten angivne Undtagelsesregel maa komme til Anvendelse, Pollock S. 371—372 *(Couturier v. Hastie)*. I hvert Fald er Kontrakten gyldig, naar Løftegiveren burde kjende Umuligheden, Wharton § 302. I de romanistiske Lovgivninger anerkjendes forøvrigt ogsaa Undtagelser fra deres Hovedregel, se Cit. i Note 11.

føre, ikke skal tilsvare Opfyldelsesinteressen, men højest den negative Kontraktsinteresse, se L.s § 25. Naar det undertiden hedder, at den romanistiske Regel ogsaa gjælder hos os, forklares dette vistnok dels deraf, at man, naar Talen er om objektiv Umulighed, ofte er tilbøjelig til at tænke paa den Umulighed, som maa være kjendelig for Alle, dels deraf, at den samme Undtagelsesregel, som allerede blev omtalt ved Løftet om det subjektivt Umulige, praktisk taget her faar langt større Rækkevidde. Det vil nemlig her meget ofte forekomme, at Løftemodtageren maa kunne sige sig selv, at Løftegiveren ikke, eller ikke bedre end han selv, kan vide Besked med Hensyn til Umuligheden, og i saa Fald er Løftet ikke forpligtende, jfr. saaledes, at Skib eller Varer sælges med Angivelse af, at de ere til Søs, og at det senere viser sig, at de vare gaaede til Grunde, da Kontrakten blev indgaaet. Naar Umuligheden ved Løftets Modtagelse var kjendelig for Løftemodtageren, maa der ligeledes gjælde samme Regel som ved subjektiv Umulighed, nemlig at Kontrakten er ugyldig. Og denne Regel vil her faa større praktisk Betydning end ved subjektiv Umulighed. Umuligheden vil nemlig her ofte være uovervindelig, og i saa Fald kan der ikke være Tale om, ifølge den S. 326 anførte Betragtning, i Løftet at indlægge en Garanti for, at Umuligheden vil blive overvunden. Men kan Umuligheden efter sin Beskaffenhed regelmæssigt overvindes uden uforholdsmæssige Opofrelser, jfr. saaledes Løftet om en Ting, som endnu ikke er kommen til Existens, men kan komme til Existens, vil man, ligesom ved subjektiv Umulighed, naar Løftemodtageren kan gaa ud fra, at Løftegiveren kjender Umuligheden, indlægge et Garantitilsagn i Løftet om, at Umuligheden vil blive fjærnet, saa at Løftegiveren maa tilsvare Opfyldelsesinteressen, naar dette ikke sker, jfr. Fdn. 23. Decbr. 1681 § 7. Ogsaa her vil naturligvis den enkelte Kontrakts Indhold kunne modificere det almindelige Resultat, og Fortolkningen af Kontrakten kan ofte volde Tvivl. Naar saaledes f. Ex. A. sælger det kommende Aars Høst eller Smørproduktion fra sin Ejendom med Overslag over, hvor stor den vil blive, kan han ikke behandles, som om han havde lovet det nævnte Kvantum, men han er kun pligtig at tilsvare, hvad der virkelig ved sædvanlig

Drift produceres,[13]) forudsat at han ikke hos Løftemodtageren har vakt falske Forestillinger om de Faktorer, der betinge Produktionens Størrelse. I sidste Fald maa han tilsvare, hvad der under Forudsætning af det af ham Angivnes Rigtighed (f. Ex. Køernes Antal) vilde være blevet produceret ved almindelig Drift efter Aarets Forhold.[14]) Ogsaa det Tilfælde kan forekomme, at Løftet maa antages afgivet kun for den Eventualitet, at Ydelsen senere maatte blive mulig, og undertiden kan Løftegiveren end ikke antages forpligtet under denne Eventualitet.[15])

III. Hvad den efterfølgende Umulighed angaar, kan der ligeledes efter Omstændighederne være Tale om, at Løftegiveren, ifølge det i § 38 Bemærkede, maa tilsvare den negative Kontraktsinteresse, nemlig naar han i Løftets Øjeblik maatte vide, at en Umulighed vilde eller let kunde indtræde, og han ikke advarer Medkontrahenten herom, saa at denne med Føje skuffes. Endvidere er det i § 41. II bemærket, at Løftegiveren maa tilsvare Opfyldelsesinteressen, naar Umuligheden skyldes hans Brøde, og Ingen betvivler, at han maa tilsvare denne, naar han har garanteret Løftemodtageren imod den indtraadte Umulighed. Spørgsmaalet er, om Skyldneren i Tilfælde af brødefri Indtrædelse af efterfølgende Umulighed, som han ikke har garanteret imod, skal tilsvare Opfyldelsesinteressen, med andre Ord behandles, som om han havde garanteret, eller om hans Forpligtelse herved ophører (bliver uvirksom).

1. Er Umuligheden subjektiv, synes der efterhaanden at blive Enighed om, at Skyldneren i Almindelighed maa tilsvare Opfyldelsesinteressen.[16]) At denne Sætning maa

---

[13]) D. i S. og H. R. T. 1869. 169, 1865. 21, 41, 1864. 29, J. U. 1863. 451, Pollock S. 370, men derimod Evaldsen S. 261. Anderledes stiller Sagen sig, naar Kvantumsangivelsen ikke er et Overslag, men et bestemt Tilsagn, J. U. 1861. 516, jfr. Resp. 11. April 1881 (U. f. R. 1888. 757). Jfr. § 46 Note 13.

[14]) Jfr. D. i S. og H. R. T. 1864. 29. — [15]) Jfr. Aagesen R. R. II S. 34—35.

[16]) Se Domme i § 41 Note 19, N. j. A. III 174, jfr. U. f. R. 1890. 1139, Evaldsen S. 246—249, 296, Aagesen R. R. II S. 88—89, G. W. Gram S. 45—46, Wharton § 323, 315, Anson S. 321, Pollock S. 352, 360, 362, D. Entw. § 237 og Mot. II S. 45—46, men derimod Windscheid § 264 Note 5, Hagerup S. 45—39, jfr. 155—156.

anerkjendes, følger deraf, at den subjektive Umulighed efter sin Beskaffenhed ordentligvis vil kunne afværges ved og overvindes ved rimelige økonomiske Foranstaltninger, og at det, som ovfr. S. 270 udviklet, maa gaa ud over den enkelte Skyldner, naar han ikke har magtet disse, se med Hensyn til uforskyldt Insolvens K. L. 25. Marts 1872 § 16 i Slutn. smh. m. § 135. Men Undtagelser maa dog anerkjendes. Begrundelsen passer ikke, naar Umuligheden er af en saadan Art, at dens Afværgelse eller Overvindelse slet ikke kunde finde Sted, eller vilde forudsætte Opofrelser, der ifølge Sagens Beskaffenhed, f. Ex. det tilsagte Vederlags Størrelse, vilde være ganske uforholdsmæssige, saa at den maa antages at ligge udenfor al Beregning ved Kontraktens Indgaaelse.[17]) I saa Fald er Skyldneren, ligesom i Tilfælde af efterfølgende objektiv Umulighed, ansvarsfri, se nærmere under 2. Ansvarsfri vil Skyldneren saaledes f. Ex. være, naar den bortlovede Ting uden hans Skyld stjæles fra ham,[18]) saa at den ikke uden urimelige Opofrelser kan skaffes til Stede, se D. L. 5—7—1, 5—8—14, 5—8—10, eller naar den exproprieres, Men naar den indtraadte Umulighed i Løftets Øjeblik af Løftegiveren kunde vides at være særligt nærliggende, medens Løftemodtageren er uvidende herom, maa dog Løftegiveren endogsaa i saadanne Tilfælde tilsvare Opfyldelsesinteressen, ligesom i Tilfælde af Ydelsens oprindelige Umulighed, f. Ex. naar det er ham bekjendt, at den solgte Ting vil blive exproprieret, medens Løftemodtageren Intet ved herom. Naar den indtraadte Umulighed ligger i Fordringshaverens Forhold, kan Skyldneren ikke være ansvarlig, jfr. § 62.

2. Med Hensyn til den efterfølgende objektive Umulighed maa det derimod opstilles som almindelig Regel, at Skyldneren kun er pligtig at tilsvare Opfyldelsesinteressen, naar Umuligheden skyldes hans Brøde.[19]) Det erindres

---

[17]) Jfr. herom, ligesom angaaende fremmed Ret, Citater i Note 16, 19 og nærmere i Note 20. — [18]) H. R. T. 1888. 256 (U. f. R. 1888. 1035).

[19]) Saaledes Windscheid § 264 Note 5 jfr. 9, D. Entw. § 237 (der antyder, at adskillige Undtagelser maa anerkjendes), Mot. II S. 45, Schw. Art. 145, Oest. G. B. § 1447, code civil art. 1302, Indian contract act s. 56, se ogsaa engelsk amerikansk Ret Pollock S. 352, 357—358, 362, 365—368, 374, Anson S. 323—325, Wharton §§ 300, 305, 311, 322, 327, hvor Undtagelserne

herved, at Brøde ingenlunde altid er tilstede, fordi Umuligheden kunde have været afværget, idet Skyldnerens Afværgelsespligt ikke er ubetinget, men i Almindelighed kun strækker sig til at foretage de sædvanlige fornuftige Forholdsregler til Umulighedens Afværgelse, se ovfr. S. 262, jfr. 270. Og det Tilsvarende maa da gjælde med Hensyn til den indtraadte Hindrings Overvindelse, saa at Hindringer, der efter deres almindelige Beskaffenhed kun kunne overvindes ved uforholdsmæssige Opofrelser, have samme Betydning som egentlig Umulighed, altsaa forsaavidt konstituere Umulighed i juridisk Forstand,[20]) jfr. f. Ex., at den bortlovede Ting er falden i Vandet og ikke uden uforholdsmæssige Opofrelser kan skaffes op, eller at det, paa Grund af udbrudt Krig eller Uvejr, er særdeles farligt at foretage den omkontraherede Søtransport. At Skyldneren saaledes er ansvarsfri for efterfølgende objektiv Umulighed, begrundes ved Følgende. I Almindelighed kan der ikke være Tale om, at han hos Medkontrahenten har vakt nogen beføjet Tillid til, at saadan Umulighed ikke vil indtræde; Muligheden for dens Indtræden maa Fordringshaveren som fornuftig Mand have Øje for ligesaa godt som Løftegiveren. Og ved at anerkjende, at Skyldneren, som har oplyst en indtraadt objektiv Umulighed, er frigjort fra sin Forpligtelse, løber man i Almindelighed ikke ind i de Misligheder, som vilde følge af at anerkjende den blot subjektive Umulighed som Ophørsgrund for Forpligtelsen, se den anden ovfr. S. 270 anførte Hovedbetragtning. Der kan altsaa i Almindelighed ikke paavises noget Holdepunkt for et

fra Regelen dog — bortset fra Bestemmelsen i Indian contract act s. 56, se Pollock S. 389 — synes at strække sig videre end i de øvrige Lovgivninger. Regelen formuleres undertiden saaledes, at Skyldneren staar til Ansvar for al efterfølgende Umulighed, som ikke skyldes »*events, that cannot reasonably be supposed to have been in the contemplation of the contracting parties, when the contract was made*«.

[20]) H. R. T. 1861. 183, 1886. 683 (U. f. R. 1887. 528), U. f. R. 1887. 992, 1871. 981, Schl. H. R. D. I. 671 jfr. 286, jfr. U. f. R. 1883. 322, J. U. 1859. 281, U. f. R. 1882. 1029, 313, Wharton § 310, Cunningham og Shepherds, Udg. af Indian contract act 3. th. ed. S. 177—178. Men at de sædvanlige Forsigtighedsreglers Anvendelse bliver særdeles kostbar, eller at selve den lovede Ydelse stiger uforholdsmæssigt i Pris — altsaa at den individuelle Hindrings Overvindelse bliver extraordinært bekostelig, kan ikke komme i Betragtning, jfr. D. i U. f. R. 1889. 324, H. R. T. 1889. 548 (U. f. R. 1890. 31).

Erstatningskrav hos Skyldneren, men han maa være frigjort, saalangt Umuligheden rækker, se § 67 *(casum*[21]) *nemo præstat)*. For det Tilfælde, at Umuligheden bestaar deri, at den Ting, som skal ydes, er gaaet til Grunde,[22]) eller deri, at Skyldneren, som personligt skal handle, kommer ud af Stand hertil, haves positiv Hjemmel for Sætningen i D. L. 4—3—21, 4—5—7, 5—7—1 og 5, 5—8—10 og 11, jfr. 14, L. 10. Maj 1854 §§ 19, 20, se ovfr. S. 262 og 265 og §§ 27 og 29. II. Men ogsaa ellers,[23]) som f. Ex. naar et Lovbud forbyder Opfyldelsen,[24]) jfr. f. Ex. L. 14. Febr. 1874 Nr. 13 § 1, maa Sætningen gjælde, D. L. 4—2—3. Selv om Ydelsen er generisk bestemt, maa den gjælde, men i saa Fald vil objektiv Umulighed sjældent forekomme. At den individuelle Ydelse, hvormed Skyldneren paatænker at opfylde en saadan Forpligtelse, gaar til Grunde, konstituerer ingen objektiv Umulighed, og frigjør ham naturligvis ikke.[25]) Og at et helt Genus gaar til Grunde, vil sjældent ske *(genera non pereunt)*. Men dette Tilfælde kan dog forekomme, f. Ex. Vinen fra et bestemt Gods i et vist Aar, og Lovforbud kunne hindre Løftets Opfyldelse. Dernæst kan det forekomme, at en generisk bestemt Ydelse skal erlægges paa en individuelt bestemt Maade, f. Ex. ved et bestemt Skib, ved Afskibning paa en bestemt Dag, og en objektiv Umulighed kan da indtræde med Hensyn til denne Opfyldelsesmaade, saa at Skyldneren er frigjort,[26]) i alt Fald for denne Del af Forpligtelsen. Naar derimod Opfyldelsesmaaden ikke er individuelt bestemt, kan det, hvad enten selve Ydelsen er generisk eller individuelt bestemt, ikke komme Skyldneren til Gode, at den af ham paatænkte Ydelsesmaade bliver objektivt umulig, f. Ex. at

---

[21]) At *casus* i de romerske Retskilder forøvrigt ikke betyder Modsætningen til Brøde *(dolus og culpa)*, men visse udenfra kommende Begivenheder, som gjøre Ydelsen umulig, er paavist af Bentzon Vis major, se navnlig S. 223—229. Men i Systemerne har den nævnte Sprogbrug forlængst vundet Hævd.

[22]) H. R. T. 1881. 733 (U. f. R, 1882. 485), U. f. R. 1885. 765, 1872. 1045.

[23]) H. R. T. 1861. 183, U. f. R. 1881. 581, J. U. 1854. 283, J. T. XXVIII. 17, Resp. 16. Febr. 1889 (U. f. R. 1890. 848). — [24]) D. i U. f. R. 1890. 947. — [25]) D. i U. f. R. 1872. 1045. — [26]) Jfr. Resp. 16. Febr. 1889 (U. f. R. 1890. 848).

det, naar Skyldneren skal afskibe i Januar, er objektivt umuligt at afskibe den 31. Januar, til hvilken Dag han har udsat Opfyldelsen. Derimod vil han i dette Tilfælde kunne blive frigjort ved en gjennem hele Januar varende Umulighed, forsaavidt han ikke har garanteret imod Indtrædelsen af en saadan.[27]) Sætningen om Ansvarsfrihed for brødefri efterfølgende objektiv Umulighed har dog visse Undtagelser, selv bortset fra virkelige, udtrykkelige eller stiltiende Garantitilsagn. Saaledes maa det, se ovfr. S. 270, antages, at Skyldneren staar til Ansvar for Umuligheden, naar den skyldes hans økonomiske Vanskeligheder, f. Ex. naar det af ham lejede Kreatur dør eller forringes, fordi han ikke har kunnet skaffe det tilstrækkeligt Foder, jfr. ogsaa den ovfr. S. 229—230 omtalte, ved D. L. 4—2—7, 5—8—7, jfr. 5—3—35 og 36, Fdn. 20. Febr. 1789 § 8 hjemlede Grundsætning om *casus mixtus*. Og dersom den indtraadte Umulighed i Løftets Øjeblik kunde forudses af Løftegiveren som særlig nærliggende, maa han være ansvarlig ligesom ved oprindelig Umulighed. Fremdeles mærkes de ovfr. S. 271 omtalte Bestemmelser i Fdn. 7. Maj 1848 § 6, Hoverifdn. 25. Marts 1792 § 8, hvorved Lovgiveren for at undgaa, at et gjensidigt Kontraktsforhold hæves af Modparten, fordi den ham tilkommende Ydelse er bleven umulig, giver ham Ret til at kræve en Godtgjørelse for den umulige Ydelse. En positiv Undtagelse haves i D. L. 5—8—1, hvorefter Laantageren i Almindelighed hæfter for den laante Tings hændelige Undergang. Derimod haves der i dansk Ret intet Exempel paa, at Skyldneren hæfter for al Umulighed, undtagen den, som skyldes enten udenfra kommende Begivenheder, hvis Virkning efter Livets Erfaring ikke kan undgaaes ved pligtmæssige Forholdsreglers Iagttagelse[28]) *(vis major)*, eller Fordringshaverens eget Forhold. De Lovbud, som kunde synes at indeholde en saadan Regel, D. L. 5—8—10, 4—2—3, maa antages kun at ville nævne særligt klare Exempler paa det brødefri, se D. L. 5—8—11, og de Koncessioner, der indeholde en Vismajor-Regel, fortolkes, som oplyst ovfr. S. 223—224, i Overstemmelse med den almindelige Erstatningsregel. Naar Ydel-

---

[27]) Resp. 2. Juli 1886 (U. f. R. 1888. 829), jfr. D. i U. f. R. 1885. 725. — [28]) Jfr. Bentzon Vis major S. 229, 428.

sen er alternativt bestemt med Valgret for Skyldneren, kan han ikke blive frigjort derved, at den Ydelse, hvormed han tilsigtede at opfylde sin Forpligtelse, er gaaet til Grunde, men han er forpligtet til at yde de andre Alternativer.[29])

IV. Et meget omtvistet Spørgsmaal er det, hvorvidt Skyldneren er ansvarlig for den Ikke-Opfyldelse, som skyldes hans Folks Brøde.[30]) At denne Omstændighed ikke kan komme Skyldneren til Gode, er klart; i Tilfælde, hvor han efter det tidligere Udviklede maa staa til Ansvar for Hindringer og Umulighed for Opfyldelsen, kan det ikke blive til hans Fordel at Hindringen skyldes hans Folks Brøde.[31]) Ligesaalidt som f. Ex. den, der skylder Penge eller andre generisk bestemte Ydelser, frigjøres derved, at den Ydelse, hvormed han tilsigtede at opfylde sin Forpligtelse, gaar til Grunde uden Nogens Brøde, ligesaalidt frigjøres han derved, at hans Medhjælpere tilegne sig denne Ydelse eller forbruge den. Spørgsmaalet opstaar først, naar den ved Medhjælperens Brøde hidførte Umulighed eller Hindring er en saadan, at Skyldneren efter det under III Bemærkede vilde være frigjort, dersom den var indtraadt tilfældigt eller ved en Fremmeds Brøde. Ved Afgjørelsen maa der sondres.

Først fremhæves det Tilfælde, at Skyldneren til Opfyldelse af sin Pligt betjener sig af Medhjælpere. At han i dette Tilfælde er ansvarlig, naar han har gjort sig skyldig i Forsømmelighed ved Valget af eller Instruktionen af eller ved Tilsynet med Medhjælperen *(culpa in eligendo, vel custodiendo vel inspiciendo)*, følger af den almindelige Erstatningsregel, og af Reglen om *casus mixtus* (ovfr. S. 229—230) følger det, at han maa være ansvarlig, naar Benyttelsen af Medhjælpere var retsstridig, idet han var pligtig at handle personligt. Fremdeles vil, som ovfr. S. 211—212 bemærket, Regelen i D. L. 3—19—2 i et vist Omfang bevirke, at den brødefri Skyldner maa staa til An-

[29]) D. i U. f. R. 1876. 921, jfr. 1877. 333, Gram S. 392—394, Aubert S. 287, Pollock S. 382—383, Wharton § 328, D. Entw. § 211.

[30]) Ørsted J. T. XII. 2 S. 236 ff., Hdbg. V S. 26—27, Bornemann Sml. Skr. I S. 194—195, Bentzon Vis major S. 350—353, 356 ff., Morgenstierne S. 73 ff.

[31]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1890. 432, 1889. 263, 1888. 118.

svar for Medhjælperens Brøde, nemlig naar denne er en Brøde mod Fordringshaveren og foretagen til Fremme af det af Skyldneren givne Hværv („derudi"), og i dette Tilfælde sætter Praxis ikke, som ellers, en Streg over denne Artikel.[32]) Men herved mene Mange, at man maa blive staaende. Dette vilde dog næppe være rigtigt; Alt synes at tale for, at Skyldneren er nærmere til at bære Følgerne af hans Medhjælperes Brøde end Fordringshaveren. Ansvaret for Uagtsomhed ved Valget af eller Tilsynet med Medhjælpere bliver ellers ikke effektivt. Det vil være forholdsvis let for Skyldneren at fremskaffe „Beviser" for, at Intet i den Henseende kan bebrejdes ham, selv om hans Adfærd ikke har været dadelfri. Under Henvisning til den ovfr. S. 270 fremstillede anden Hovedbetragtning antages det derfor, at Skyldneren overhovedet hæfter for dens Brøde, som han har antaget til Opfyldelsen af sin Forpligtelse.[33]) Ogsaa kan det fremhæves, at Ansvarsfrihed for Medhjælperes Brøde i Virkeligheden vilde give den Skyldner, som har Medhjælpere til sin Raadighed, et unødvendigt Fortrin fremfor den, som maa handle paa egen Haand, fordi han ikke har dette Middel til at stille sig udenfor Fejltagelserne og Forivrelsernes Risiko. Paa D. L. 3—19—2 kan der ikke støttes nogen Modsætningsfortolkning, som udelukker Ansvar udenfor de i Artiklen nævnte Tilfælde. Efter Begrundelsen kan Sætningen dog ikke gjælde, naar Medhjælperens Brøde ikke staar i Forbindelse med det ham givne Hværv; medens f. Ex. Lejetageren maa staa til Ansvar, naar A, som skal tilbagelevere den lejede Ting til Ejeren, benytter sig af, at han i denne Anledning har faaet Tingen i Hænde, til at tilegne sig den, er han

---

[32]) Se DD. i § 35 Note 19.

[33]) D. i U. f. R. 1879. 727 og maaske D.D. i Note 31. Saaledes ogsaa D. Entw. § 224. 2, Mot. II S. 29—30, Schw. Art. 115, code civil art. 1384, jfr. Ihering IV S. 84—85, Strohal hos Pfaff S. 155—157, men derimod Windscheid § 401 Note 5. Af de nævnte Lovgivninger anerkjender code civil Regelen i D. L. 3—19—2, D. Entw. og Schw. derimod ikke, se ovfr. § 35 Note 3. Paa den anden Side synes Udtalelser hos engelsk-amerikanske Forfattere at gaa i den Retning, at den i Texten angivne Regel ikke anerkjendes, Wharton § 178, skjønt en til D. L. 3—19—2 svarende Regel anerkjendes, men dette kan dog næppe være Meningen.

uansvarlig, naar f. Ex. A. efter at have faaet Ordren, men om Natten, forinden Tingen er given ham i Hænde, bryder ind og stjæler den. Og uanvendelig er efter Begrundelsen Sætningen, naar Skyldnerens Pligt kun gaar ud paa at vælge en Medhjælper for Medkontrahenten; naar han tilbørligt har gjort dette Valg, er han ansvarsfri uden Hensyn til, hvad der senere sker. Ejheller kan Sætningen anvendes saaledes, at den ene solidariske Skyldners Brøde skulde paadrage den anden Ansvar; her er der ikke Tale om et af Skyldneren truffet Valg, hvis Risiko han maa bære, men han kan kun være ansvarlig for sin Medskyldners Brøde, naar han har forsømt pligtmæssigt Tilsyn med denne,[34]) eller har overtaget en særlig Garanti for hans Forhold.[35])

Iøvrigt kan der næppe være Tale om, at Skyldneren skulde bære Ansvaret for sine Folks Handlinger[36]) udover det, som følger af den almindelige Erstatningsregel og D. L. 3—19—2. Ganske vist findes der enkelte Regler om, at den, der har en Andens Ting i Varetægt, skal staa til Ansvar for den Skade, som den lider ved hans Folks Handlinger, D. L. 5—7—6, Anord. 3. Septbr. 1879 Nr. 105 § 3, jfr. Regl. 5. Maj 1887 Nr. 6, selv om disse af Folkene maatte være foretagne i egen Interesse eller for at skade Skyldneren, men disse Lovbud staa vistnok som Undtagelser. I det søretlige Befragtningsforhold staar Rederen i et vist Omfang til Ansvar for Skibsfolkenes Brøde, uanset at disse have handlet i egen Interesse, og uanset at de ikke særligt benyttes til det paagjældende Skyldforholds Afvikling, f. Ex. naar Skibskokken stjæler af Ladningen, se nærmere i Søretten.

V. Naar den omkontraherede Ydelse kun delvist er umulig, gjælde følgende Regler. Er Skyldneren efter det Udviklede, jfr. dog nærmere i § 46. I om Mangler ved Ydelsen, ansvarlig for Umuligheden, skal han ved Siden af den mulige Del af Ydelsen erlægge en Pengesum, der stiller Fordringshaveren, som om Umuligheden ikke havde været til Stede. Efter Omstændighederne kan Fordringshaveren kræve hele Op-

---

[34]) H. R. T. 1864. 243, Evaldsen S. 158, D. Entw. §§ 325, 334. — [35]) Schl. H. R. D. III. 152. — [36]) H. R. T. 1888. 256 (U. f. R. 1888. 1035).

fyldelsesinteressen i Penge, nemlig naar Umuligheden er væsentlig, eller han iøvrigt paa Grund af den foreliggende Umulighed ikke har Interesse i at erholde Ydelsen i dens mulige Skikkelse, jfr. L. 10. Maj 1854 § 16, se ovfr. S. 302 med Note 6. Dersom Skyldneren ikke er ansvarlig for Umuligheden, er han dog kun fri for sin Forpligtelse, saavidt Umuligheden rækker,[37]) se ndfr. § 67; ved den delvise Umulighed altsaa delvist, ved den midlertidige kun midlertidigt.[38])

VI. Om Fordringshaveren i gjensidige Kontrakter paa Grund af den foreliggende Umulighed for Erlæggelsen af den ham tilkommende Ydelse kan hæve Kontrakten,[39]) ɔ: beholde eller tilbagefordre det Vederlag, han fra sin Side har lovet, mod at opgive den ham muligvis efter Kontrakten tilkommende Ret, afgjøres ganske efter de ovfr. i § 19 om Svig og deslige og i § 18 om urigtige og bristende Forudsætninger udviklede Regler. Efter disse sidste vil Fordringshaveren i Almindelighed kunne hæve Kontrakten i Tilfælde af total og definitiv Umulighed, som forelaa allerede da Løftet blev afgivet, uden Hensyn til, om Løftet har skabt nogen Ret for ham eller ikke. Der maa nemlig gaas ud fra, at han kun har lovet sit Vederlag mod at erholde en Ret til den ham lovede Ydelse, og en saadan Ret har han jo aldrig haft, naar Ydelsen var umulig, allerede da Løftet blev afgivet. Ogsaa den efterfølgende totale og definitive Umulighed vil i Almindelighed give Fordringshaveren Beføjelse til at hæve Kontrakten, L. 10. Maj 1854 §§ 19, 41. 17°, jfr. § 42, D. L. 5—1—11. Men undertiden vil det dog forekomme, at han maa antages at have lovet Vederlaget blot mod at erholde en Ret til Ydelsen uden Hensyn til dennes senere tilfældige Skjæbne, saa at han maa betale, uanset at han selv Intet faar, jfr. L. 10. Maj 1854 § 33. Om den delvise eller midlertidige Umulighed giver Beføjelse til at hæve, vil afhænge af, om Umuligheden er væsentlig, se § 43. II, § 46. I. 2, § 65. Angaaende Spørgsmaalet, om Fordringshaveren, som hæver Kontrakten, til-

[37]) D. i U. f. R. 1884. 753. — [38]) D. i U. f. R. 1890. 947. — [39]) Ørsted Hdbg. V S. 169—170, Larsen S. 44, 98, Gram S. 108—109, 385—391, Aubert S. 288—289, Evaldsen S. 245 Noten, 500—501. Jfr. D. Entw. §§ 368, 369, 742, 743, Schw. Art. 145, Oest. G. B. § 1447.

lige kan fordre den negative Kontraktsinteresse, henvises til § 38. II og § 43. II.

§ 45.
Vanhjemmel.[1])

I. Ved Vanhjemmel forstaas Adkomstmangel hos den, der har overdraget en Anden en Ret, som paa Grund af Adkomstmangelen ikke, eller ikke fuldstændigt, erholdes af denne Anden.[2]) Denne Art af ikke-Opfyldelse kan altsaa ikke forekomme ved alle Kontrakter, men kun ved dem, som gaa ud paa Ydelse af Formuerettigheder (§ 2. I.). Ligegyldigt for Begrebet er det, om der foreligger en særskilt Kontrakt eller kun en Overdragelsesretshandel, f. Ex. en Pantsætning uden foregaaet Aftale herom; i Overdragelsesretshandelen indeholdes nemlig, ligesaa vel som i Kontrakten om Overdragelse, en Garanti for, at den paagjældende Ret tilkommer Yderen. Ligegyldigt for Begrebet synes det ogsaa at burde være, om Adkomstmangelen konstateres, førend Erhververen er bleven indsat i den paagjældende Raadighed, eller først derefter, men, som ved ovenstaaende Definition tilkjendegivet, tales der dog i Almindelighed kun om Vanhjemmel i sidstnævnte Tilfælde, hvorimod der simpelthen tales om Umulighed for Opfyldelse i førstnævnte Tilfælde. Der kan imidlertid i dansk Ret næppe være nogen Tvivl om, at Skyldnerens Ansvar for Adkomstmangelen og Fordringshaverens Beføjelse til af denne Grund at hæve den gjensidige Kontrakt maa afgjøres i det Væsentlige paa samme Maade i begge Tilfælde,[3]) se nærmere ndfr. Undertiden ud-

---

[1]) Øllgaard S. 275 med Note ff., Ørsted Juridisk Maanedstidende 1802. I. S. 142—144, A. f. R. I. 486—500, Hdbg. V S. 129—140, Larsen S. 48—53, Gram S. 216—232, Evaldsen S. 397—425, Bergh Om den saakaldte Hjemmelspligt i Kontraktsforhold i Ugebl. f. Lovk. VI S. 247 ff., Hagerup S. 49—70, Aubert S. 140—148, G. W. Gram S. 48—55, Schrevelius II S. 413—415, jfr. Aagesen R. R. II S. 142—164.

[2]) Naar Erhververen erholder den ham tilsagte Ret uanset Overdragerens Mangel paa Adkomst, f. Ex. ifølge Reglerne om exstinktiv Godtroenhedserhvervelse, foreligger der altsaa ikke Vanhjemmel; Erhververen har Intet at beklage sig over, jfr. D. Entw. Mot. II S. 213, men dog Evaldsen S. 421 Noten i Slutn. — [3]) Anderledes D. Entw. § 374, Mot. II S. 217—218, jfr. ogsaa Note 29.

vides Læren om Vanhjemmel til at omfatte Læren om Mangler ved den omkontraherede Ydelse i Almindelighed, men da det ingenlunde, med Hensyn til andre Mangler ved Ydelsen, saaledes som ved Adkomstmangler, se straks ndfr. under II, kan opstilles som almindelig Regel, at Skyldneren maa behandles som Garant for Mangelens Ikke-Tilstedeværelse, se § 46. I. 1, savner denne Udvidelse ikke blot sproglig men ogsaa systematisk Hjemmel.

Den almindelige Betydning af Vanhjemmelsbegrebet beror derpaa, at den, som har bortlovet en Formueret, ikke blot er pligtig til at indsætte Fordringshaveren i den faktiske Nydelse af Godet og at sikre ham dettes uforstyrrede Nydelse, men, naar ikke Andet er vedtaget, er hjemmelspligtig ɔ: pligtig at forskaffe Erhververen den tilsagte Ret og i paakommende Tilfælde, naar Retserhvervelsen bestrides af Trediemand, fornøden Legitimation for denne.[4]) Ved Overdragelse af faste Ejendomme gaar Hjemmelspligten særligt ud paa at give Erhververen Adkomstdokument, som kan thinglæses uden Mangelspaategning[5]) D. L. 5—3—12, og denne Pligt paahviler ham ikke blot, naar Trediemand bestrider Erhververens Ret, men umiddelbart ved Overdragelsen. Noget lignende maa antages at gjælde ved Overdragelse af Gjældsbreve o. dsl., hvor det er af særlig Vigtighed for Erhververen at staa med fuldkommen Legitimation. Vanhjemmelen er Ikke-Opfyldelse af Hjemmelspligten, og Spørgsmaalene blive, hvorvidt Skyldneren er ansvarlig for denne, og hvorvidt Fordringshaveren i denne Anledning kan hæve den gjensidige Kontrakt.

II. At den, der har overdraget en Anden en Ret, som han mangler Adkomst til, naar han for sin godtroende Medkontrahent har undladt at omtale en Adkomstmangel, som han

---

[4]) A. f. R. IV. 131. Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, D. Entw. §§ 370, 371, Mot. II. S. 213, se derimod romersk Ret med Hensyn til Sælgerens Forpligtelse, Windscheid § 389. 1° jfr. § 392.

[5]) Jfr. herom H. R. T. 1874. 613 (U. f. R. 1875. 449), U. f. R. 1876. 829, 1873. 163, J. U. 1854. 793, J. T. XII. I. 175; at Skriveren ubeføjet giver Adkomstdokumentet Mangelspaategning, kan altsaa, jfr. de citerede Domme, ikke komme Overdrageren til Skade. Jfr. D. Entw. § 378.

kjendte eller burde kjende, maa erstatte Medkontrahenten det Tab, som paa Grund af Uvidenheden om Adkomstmangelen tilføjes denne ved Kontraktens Indgaaelse (den negative Kontraktsinteresse), følger af den almindelige Erstatningsregel (ovfr. § 38. II). Spørgsmaalet er her, under hvilke Betingelser det egentlige Vanhjemmelsansvar paahviler en Overdrager ɔ: hvorvidt han skal tilsvare Opfyldelsesinteressen. Klart er det nu, at Overdrageren maa tilsvare denne, naar han, efter at han ved en Kontrakt har paadraget sig Hjemmelspligt, som han kunde opfylde, retsstridigt, fortsætligt eller uagtsomt har bragt sin Adkomst til at ophøre, saa at han ikke kan opfylde Hjemmelspligten[6]), f. Ex. ved at overdrage den solgte Ting til en Trediemand; dette følger af den almindelige Erstatningsregel (§ 41. II). Men hvorledes stiller Sagen sig, naar Overdrageren manglede fornøden Adkomst allerede, da Kontrakten blev indgaaet, eller naar han senere uden Brøde har mistet den? Naar Mangelen var tilstede allerede da Kontrakten blev afsluttet, maa Overdrageren tilsvare Opfyldelsesinteressen. Dette følger af det ovfr. § 44. II. 1 om Ydelsens oprindelige subjektive Umulighed Bemærkede. Overdrageren vækker ved sin Retshandel i Almindelighed en beføjet Tillid hos Medkontrahenten til, at han har fornøden Adkomst, og maa derfor være Garant for denne, selv om han havde al Føje til at at antage, at hans Adkomst var i Orden. At betinge Ansvaret af, at han kjendte eller burde kjende Adkomstmangelen, er inkonsekvent; hans pligtstridige Adfærd ved Kontraktens Indgaaelse kan, som bemærket, begrunde Pligt til at yde den negative Kontraktsinteresse, men ikke en Pligt til at yde Opfyldelsesinteressen. For den Sætning, at Overdrageren som almindelig Regel er vanhjemmelsansvarlig, paaberaaber man sig ofte D. L. 5—3—29 i Slutn., 5—3—30 og 31, Pl. 2. Oktober 1754 § 4, men disse Lovbud angaa i hvert Fald kun det Tilfælde, at samme Person har overdraget Rettigheden over samme Ting til Forskjellige; D. L. 5—3—11 og 5—7—15 forudsætte vistnok, at Overdrageren ikke er i god Tro, og det førstnævnte af disse Lovbud taler overhovedet næppe om Krav

---

[6]) D. i J. U. 1849. 785.

paa Opfyldelsesinteressen. Snarere kan D. L. 6—17—5 paaberaabes, men selv om man ikke i dette Lovbud vil finde paalidelig Hjemmel for Sætningen, maa den, som paavist, gjælde ifølge Lovgivningens Grundsætninger.[7]) Men ifølge selve Begrundelsen har den sine Undtagelser, se ovfr. S. 325—327. Ansvarsfri — her tales vel at Mærke kun om Vanhjemmelsansvaret, ikke om Erhververens Beføjelse til at hæve Kontrakten og kræve erlagt Vederlag tilbage — er saaledes Overdrageren i Almindelighed, naar Erhververen ved Kontraktens Afslutning kjendte Adkomstmangelen, og naar den var kjendelig for ham.[8]) Der vil saaledes ikke paahvile Sælgeren noget Ansvar for en iøjnefaldende positiv synbar Servitut, naar Ejendommen er kjøbt efter Besigtigelse, eller for de paa Gjenstande af den omkontraherede Art ifølge Lovgivningen i Almindelighed hvilende Byrder.[9]) Men en Adkomstmangel kan ikke siges at være kjendelig ved Kontraktsafslutningen for Erhververen, fordi dens Tilværelse fremgaar af Skjøde- og Panteprotokollerne. Selv om Mangelen er kjendt af Erhververen, maa Overdrageren dog være ansvarlig,

---

[7]) D. i U. f. R. 1889. 573, Schl. H. R. D. I. 124, J. U. 1852. 97, jfr. H R. T. 1870. 216, 220 (U. f. R. 1870. 709), se § 44 Note 12. Sætningen er nu vistnok almindeligt anerkjendt, jfr. dog Bergh l. c. S. 257 ff., Larsen S. 51—52. Saaledes ogsaa Lovgivningerne i Almindelighed, Aagesen R. R. II S. 143—144, Windscheid § 391, D. Entw. § 377, Mot. II S. 220, Schw. Art. 241, code civil art. 1630, Oest. G. B. § 932, se ogsaa om engelsk-amerikansk Ret, hvor der dog er nogen Tvivl, Hagerup S. 57, Wharton § 230. Den i den romerske Ret med Hensyn til Ansvar for de paa den solgte faste Ejendom hvilende Prædialservituter gjældende Undtagelse, Windscheid § 391 Note 28, anerkjendes ikke hos os, og fjærnes i nyere Lovgivninger, D. Entw. § 371, Mot. II S. 214.

[8]) Dette sidste anerkjendes ofte ikke, se f. Ex. D. Entw. § 373, Mot. II S. 214, 215—216, (men dog § 372) og maaske Hagerup S. 67—68, men følger af Begrundelsen: naar Mangelen er kjendelig for Erhververen, er der ikke hos ham vakt nogen beføjet Tillid til dens Ikke-Tilstedeværelse, jfr. H. R. T. 1886. 486 (U. f. R. 1887. 165), J. U. 1873. 797, 1865. 598, 1861. 775, jfr. Note 19. Kjøberen af en fast Ejendom, som har paataget sig at svare til angivne Prioriteter, kan naturligvis ikke kræve Erstatning hos Sælgeren, fordi Panthaveren ikke vil lade ham overtage Pantegjælden, medmindre Sælgeren har garanteret ham saadant eller givet ham urigtige Meddelelser angaaende hans Adgang til Overtagelsen, jfr. D. i U. f. R. 1888. 964.

[9]) D. i U. f. R. 1880. 588, 1876. 829, jfr. H. R. T. 1872. 123 (U. f. R. 1872. 585), 1862. 321, 1857. 523, J. U. 1857. 434. Jfr. D. Entw. § 372.

naar Kontrakten naturligt opfattes som indeholdende en Garanti for, at den ikke skal komme Erhververen til Skade;[10]) det maa saaledes f. Ex. antages, at den, der har lejet en fast Ejendom paa et bestemt Aaremaal, og som forinden Lejetidens Udløb fortrænges af en ældre Panthaver, kan kræve Erstatning hos Ejeren for Brugsforholdets Afbrydelse, selv om han ved Kontraktens Afslutning var bekjendt med Panterettens Tilværelse.[11]) Fremdeles er Ansvaret udelukket, naar Erhververen maatte kunne indse, at Overdrageren ikke, eller ikke bedre end han selv, véd Besked om Adkomsten, f. Ex. naar C af B paa et Marked kjøber en Ting, som han lige har set B kjøbe af A, eller naar en Medejer kjøber den andens Andel af den fælles Ting.[12]) Heraf følger, at den, der ved Tvangsauktion sælger en Andens Ting, ikke er ansvarlig for dennes Adkomst,[13]) hvorimod denne Anden maa være vanhjemmelsansvarlig, naar han har givet Auktionsrekvirenten Ret til at sælge Tingen, f. Ex. ved Pantsætning. — Mere Tvivl hersker der om Overdragerens Vanhjemmelsansvar, naar Adkomstmangelen uden hans Brøde er indtraadt efter Kontraktens Afsfutning. Ogsaa i dette Tilfælde maa det dog, efter det i § 44. III. 1 Udviklede, som almindelig Regel fastholdes, at Overdrageren er vanhjemmelsansvarlig, men Regelen lider adskillige Undtagelser se ovfr. S. 330. Overdrageren vil saaledes f. Ex. være ansvarlig, naar en af hans Kreditorer efter Kontraktens Afslutning har gjort Udlæg i Tingen,[14]) men ikke naar Tingen efter Kontraktens Indgaaelse exproprieres.[15]) Dersom Trediemand efter Kontraktens Afslutning fuldender en tidligere begyndt Hævdserhvervelse, maa dette i Almindelighed gaa ud over Erhververen, som ikke har afværget Hævdens Fuldendelse, men er denne saa nær forestaaende, at det gjælder at handle hurtigt, maa Overdrageren vistnok være ansvarlig, naar han ikke underretter Erhververen herom.[16])

[10]) Jfr. D. i U. f. R. 1874. 870, Schl. H. R. D. II. 183, J. U. 1852. 648. — [11]) Jfr. D. Entw. § 373. 2, Mot. II. S. 216, Evaldsen S. 402 Noten. — [12]) D. i N. j. A. XV. 113.

[13]) Nellemann E. og A. S. 359—360, se derimod om Beføjelsen til at kræve erlagt Vederlag tilbage ndfr. under III.

[14]) Jfr. D. i J. U. 1864. 439. — [15]) Jfr. Evaldsen S. 252 Noten.

[16]) Evaldsen S. 397 Noten.

Hvad særligt Giveren angaar, er det vel saa, at han ved sin Kontrakt eller Overdragelse paadrager sig Hjemmelspligt, forsaavidt det er ham muligt at opfylde denne, og at han ifalder Vanhjemmelsansvar ved tilregneligt at gjøre sig dennes Opfyldelse umulig. Men det paa Garantisynspunktet hvilende Ansvar kan ikke paahvile Giveren,[17]) der kun kan antages at have tilsagt Modtageren den Ret, han selv maatte have med Hensyn til det Overdragne, se ovfr. S. 271, medmindre han har afgivet et udtrykkeligt Garantitilsagn. Herimod kan D. L. 5—3—30, jfr. 29 i Slutn., ikke paaberaabes; dette Lovbud viser kun, at Giveren kan have et Erstatningskrav mod sin Hjemmelsmand, men omtaler ikke dettes Betingelser eller Omfang (Opfyldelsesinteressen eller negativ Kontraktsinteresse). At Giveren maatte være vidende om Adkomstmangelen, kan kun paadrage ham Pligt til at tilsvare den negative Kontraktsinteresse.[18]) Om hvorledes Forholdet stiller sig, naar Gaven tilsigter Opfyldelse af et Løfte om en generisk bestemt Ydelse, se ndfr. under IV.

Det Overdrageren i Almindelighed paahvilende Vanhjemmelsansvar kan naturligvis være udelukket ved særlige Aftaler.[19]) Et

---

[17]) Saaledes Aubert S. 145 og adskillige Lovgivninger, Windscheid § 366. 4, D. Entw. § 443, Mot. II S. 296; tildels afvigende Evaldsen S. 424—425. — [18]) Jfr. dog de i forrige Note omtalte Lovgivninger.

[19]) Den ved Salg af faste Ejendomme hyppigt forekommende Klausul, at Ejendommen sælges „med de Byrder og Forpligtelser, hvormed Sælgeren har besiddet den" o. desl. er saa udslidt, at den næppe har videre Betydning til at udelukke Vanhjemmelsansvar, se herom navnlig Evaldsen S. 399—402. I hvert Fald kan den ikke dække Sælgeren mod Ansvar for ikke at være Ejer, Schl. H. R. D. I. 124. Og ved „Byrder og Forpligtelser« maa der i Almindelighed antages kun at være sigtet til de af den almindelige Lovgivning følgende Forpligtelser, Schl. H. R. D. II. 183, men for disse hæfter Sælgeren, som i Texten bemærket, ikke, selv om han ikke har reserveret sig Ansvarsfrihed. Særligt kan Klausulen ikke antages at have den Betydning, at Erhververen maa finde sig i de begrænsede Rettigheder, hvis Existens kan erfares af Skjøde- og Panteprotokollerne, jfr. dog J. U. 1849. 195. Klausulens Betydning kan saaledes vistnok i alt Fald kun være den, at den i Forbindelse med andre Kjendsgjerninger, f. Ex. Henvisning til Sælgerens Adkomstdokumenter, undertiden kan gjøre en Byrde kjendelig for Erhververen, saa at han maa bøje sig for den, jfr. J. U. 1865. 598, 1853. 158, 1852. 750. I Forbindelse med det Anførte skal bemærkes, at Klausulen, at en Ejendom sælges med „alle de Rettigheder, som tilkomme Sælgeren", ikke giver Kjøberen nogen Beføjelse til at stole paa, at bestemte Rettigheder, f. Ex. Servituter over Naboejendomme, tilkomme

Afkald paa Ansvar for en vis Adkomstmangel maa i Almindelighed være ugyldigt, naar Overdrageren vidste, at Mangelen var tilstede, men skjulte dette for Erhververen.[20])

Det er ikke i Almindelighed en Betingelse for Vanhjemmelsansvaret, at Adkomstmangelen er gjort gjældende mod Erhververen af den Tredjemand, som har den Ret, der medfører Overdragerens Adkomstmangel;[21]) det maa være nok, at Adkomstmangelen er oplyst at være tilstede og ikke fjærnes straks, eller dog forinden noget Tab er lidt som Følge af denne.[22]) At det kun skulde være Chikane af Erhververen at giøre Ansvar gjældende, saalænge Tredjemand ikke forstyrrer hans Retsnydelse, kan ikke indrømmes. Selve den ved Oplysningen om Adkomstmangelen fremkomne Retsusikkerhed kan være skadelig for ham og hindre ham i Arrangementer, som han ellers kunde have truffet. Anderledes stiller dog Sagen sig, naar Overdrageren er ansvarlig, selv om Erhververen kjender Adkomstmangelen, fordi han maa antages at have garanteret Erhververen imod, at Mangelen kommer denne til Skade, se ovfr. S. 342; i saa Fald er Overdrageren først ansvarlig, naar Erhververen angribes af Tredjemand.

Om Indholdet af Kravet paa Opfyldelsesinteresse gjælde — se særligt om Overdragelse af Fordringsrettigheder uden Hjemmel ndfr. § 50. III. 3 — de almindelige Regler (§ 41. IV): Overdrageren maa, dersom Adkomstmangelen ikke fjærnes af ham, f. Ex. ved at udkjøbe den berettigede Tredjemand, erstatte Er-

---

Sælgeren, Evaldsen S. 401, jfr, J. U. 1849. 195. Den i Salget af en Ejendom „i den Stand, hvori den forefindes“ liggende Reservation kan i Almindelighed kun antages at referere sig til faktiske Mangler, ikke til Adkomstmangler, Schl. H. R. D. I. 124, jfr. § 46 Note 15, men kan dog efter Omstændighederne gjøre det kjendeligt for Kjøberen, at en Servitut hviler paa den solgte Ejendom, U. f. R. 1868. 739. En Reservation af Ansvarsfrihed for Vanhjemmel, vil ingenlunde i og for sig udelukke Erhververens Beføjelse til at hæve Kontrakten og kræve erlagt Vederlag tilbage, men maa dog undertiden fortolkes saaledes, at den ogsaa udelukker dette, jfr. § 46 Note 15. — [20]) Jfr. D. i J. U. 1852. 750.

[21]) Evaldsen S. 403, Hagerup S. 61—62, jfr. dog maaske J. U. 1866. 466. Anderledes tildels romersk Ret, Windscheid § 391 Note 16, jfr. § 392, og i større Almindelighed D. Entw. §§ 374, 375, Mot. II S. 218, jfr. dog § 376 og med Hensyn til faste Ejendomme § 378, Schw. Art. 235, 240, jfr. ogsaa code civil art. 1626, Wharton § 231 o. Fl. — [22]) D. i U. f. R. 1885. 951.

hververen det Tab, denne lider ved ikke at have erholdt den Ret, som efter Kontrakten tilkom ham,[23]) dog med de S. 275—276 angivne Begrænsninger. Dersom Adkomstmangelen er total, er det hele den omkontraherede Rets Værdi, som maa erstattes. Har f. Ex. A. til B. solgt en Ting, der vindiceres fra B. af T. som rette Ejer, maa A. saaledes erstatte B. Tingens Værdi, selv om B. kun har givet ham et lavere Beløb for den.[24]) Har Værdien været underkastet Prissvingninger, kunne naturligvis Priserne i Tidsrummet, forinden Spørgsmaalet om Adkomstmangelen rejstes, ikke komme i Betragtning ved Erstatningens Fastsættelse. Og da Skyldnerens Pligt, forsaavidt Ydelsen var individuelt bestemt — se om det Tilfælde, at Overdragelsen har fundet Sted til Opfyldelse af en generisk bestemt Forpligtelse ndfr. under IV — ubetinget omdannes til en Pengeforpligtelse, naar han mangler Adkomst, kan der ikke tages Hensyn til Prisstigninger, som ligge senere end det Tidspunkt, til hvilket han, efter at Vanhjemmelen er oplyst, kunde have anskaffet sig en anden Ting af samme Art, se ovfr. S. 303—304. Er Tingen, inden Spørgsmaalet om Adkomstmangelen opstod, forringet, bliver Ansvaret saa meget ringere, og er den forinden gaaet til Grunde,[25]) uden at der i denne Anledning paahviler Erhververen noget Ansvar overfor Tredjemand, er der intet Vanhjemmelsansvar, se derimod om Erhververens Beføjelse til at kræve erlagt Vederlag tilbage ndfr. under III. Har Erhververen anvendt Bekostninger paa Tingen, blive de resultatløse uden Betydning ved Erstatningens Fastsættelse, men forsaavidt som Tingens Værdi derved er blevet forøget, bliver Ansvaret saameget større. Dog kan det i Almindelighed ikke komme Overdrageren til Skade, at Erhververen har anvendt aldeles extraordinære Forbedringer paa Tingen, se ovfr. S. 275, og forsaavidt Erhververen kan fordre Værdiforhøjelsen erstattet hos den vindicerende Tredjemand, har han intet Krav for denne

[23]) Saaledes ogsaa D. Entw. § 377, Mot. II. S. 220, code civil art. 1630, men andre Lovgivninger begrænse paa forskjellig Maade positivt Opfyldelsesinteressen, Windscheid § 391 Note 33, Oest. G. B. § 932, Schw. Art. 241, jfr. § 46 Note 6.

[24]) Schl. H. R. D. I. 124. — [25]) Derimod kan det ikke skade Erhververen, at Tingen hændeligt forringes eller gaar til Grunde senere.

paa Overdrageren. At B. erhverver Tingen ved Arv fra Tredjemand, udelukker ikke hans Ret til at kræve dens Værdi, og det Samme gjælder, naar han erhverver den ved Gave, uden at Tredjemand for Gaven stiller det Vilkaar, at Kravet mod A. frafaldes. Dersom B. udkjøber T., kan det hertil medgaaende Beløb fordres erstattes, forsaavidt det ikke er højere end Tingens Værdi; om B. kan kræve Tingens Værdi, skjønt Udløsningssummen er mindre end denne, beror paa, om det var Tredjemands Mening at forære ham Differencen uden som Vilkaar herfor at opstille, at Kravet mod A. forsaavidt opgives. Dersom Vanhjemmelen først konstateres, efterat B. har solgt Tingen til C., kan B., indenfor de S. 277 angivne Grænser, fordre Erstatning, fordi han gaar glip af Vederlaget fra C., eller for den Erstatning, som han maa udrede til C.[26]) De Procesomkostninger, som A. har maattet afholde i Sagen mod T., kan han fordre Erstatning for,[27]) medmindre det maatte være klart for B., at en Proces var hensigtsløs. Dersom Adkomstmangelen kun er partiel, f. Ex. naar der hviler en Servitut paa den afhændede Ejendom, gaar Kravet, naar Adkomstmangelen ikke fjærnes, ud paa Differencen imellem Rettens Værdi uden og med denne Behæftelse,[28]) og dersom Mangelen er saa væsentlig, at Erhververen maa antages ikke at faa sine med Retten tilsigtede Formaal fyldestgjorte ved at erholde Retten + den omtalte Differencesum, kan han tilbagevise selve Retten og kræve hele den omkontraherede Rets Værdi i Penge („hæve og kræve Erstatning"), se ovfr. S. 301—302.

III. Om Erhververen i Anledning af Adkomstmanglen kan hæve den gjensidige Kontrakt, bestemmes efter de almindelige Regler om Svig o. desl. (§ 19) og om urigtige Forudsætninger.[29]) Efter disse sidste kan Erhververen hæve Kon-

---

[26]) Jfr. D. i J. T. XXII. 205. — [27]) Jfr. dog Schl. H. R. D. I. 124.

[28]) D. i U. f. R. 1880. 991, 1872. 182 (det 25dobbelte af den aarlige Afgifts Beløb), Schl. H. R. D. I. 124, J. T. XXII. 205, N. j. A. XXVII. 216, J. U. 1852. 750.

[29]) Bergh l. c. S. 248 ff., 257 ff., Hagerup S. 63, Aubert S. 142. Saaledes ogsaa, under forskjellige Nuanceringer, Lovgivningerne i Almindelighed, D. Entw. § 377, jfr. §§ 369, 427, Mot. II S. 221—222, Schw. Art. 241—242, Oest. G. B. § 932, code civil art. 1630, 1636, Wharton §§ 282, 746. Der-

trakten helt, ɔ: nægte at betale det lovede Vederlag eller kræve dette tilbage mod at give Afkald paa sine Rettigheder efter Kontrakten, naar Adkomstmanglen er en efter sin almindelige Beskaffenhed eller ifølge Erhververens ved Kontraktsafslutningen forfulgte og tilkjendegivne Formaal væsentlig, saa at det ikke kan antages, at han vilde have indgaaet Kontrakten, dersom han havde haft Kjendskab til Mangelen.[30]) At Overdrageren var i fuldkommen god Tro,[31]) at Tredjemand endnu ikke har gjort sin Ret gjældende mod Erhververen,[32]) eller f. Ex. at Overdragelsen er sket ved Tvangsauktion, udelukker ikke Erhververens Beføjelse til at hæve Kontrakten; han kan simpelthen gjøre gjældende, at han kun har lovet at betale sit Vederlag under Forudsætning af, at han fik en Ret, som han ikke har faaet. Dersom Adkomstmangelen straks fjærnes af Overdrageren, saa at den ikke kommer Erhververen til Skade, kan Erhververen dog ikke hæve, og forsaavidt Erhververen ikke kan lide nogen Skade ved Uvisheden om dens Fjærnelse, maa han vistnok indrømme Overdrageren, der stiller Afhjælpning i Udsigt, en passende Frist hertil.[33]) Ved Ophævelsen maa det naturligvis tages i Betragtning, at Erhververen en Tid har indesiddet med Ydelsen og derigjennem muligvis oppebaaret Udbytte; dette maa naturligvis gives tilbage eller bringes i Afdrag, naar han hæver Kontrakten. Og naar Erhververen har forbrugt Ydelsen, der i faktisk Henseende forudsættes at have været kontraktmæssig, eller har vundet Hævd paa den, er Beføjelsen til at hæve udelukket, da den tilsagte Ret trods Adkomstmangelen i saa Fald er kommen ham fuldstændig til Gode gjennem Overdragelsen.[34])

imod antager Evaldsen S. 405—409, 411—413, at der ikke i Tilfælde af Vanhjemmel tilkommer Erhververen nogen Beføjelse til at kræve det erlagte Vederlag tilbage, men i Mangel af positiv Hjemmel kan denne Fravigelse af de almindelige Regler om urigtige Forudsætningers Indflydelse ikke i Almindelighed anerkjendes, se nærmere i Texten.

[30]) H. R. T. 1870. 104 (U. f. R. 1870. 616), U. f. R. 1890. 800, 1880. 1162. J. U. 1866. 689, 1860, 156, jfr. D.D. i § 46 Note 17—22. Se derimod om Tilfælde, hvor Mangelen ikke saaledes var væsentlig, H. R. T. 1889. 376 (U. f. R. 1889. 1124), U. f. R. 1875. 908, J. U. 1852. 648.

[31]) Se § 46 Note 19. — [32]) Jfr. D. i U. f. R. 1890. 800, 1880. 1162. Se derimod de i Note 21 nævnte Lovgivninger.

[33]) Jfr. H. R. T. 1877. 827 (U. f. R. 1878. 600). — [34]) Jfr. D. Entw. § 430. Anderledes naar Tredjemand forærer ham Tingen, jfr. ovfr S. 346.

Lige med Forbrug maa det muligvis stilles, at Erhververen har solgt (ikke bortgivet) Retten til en ny Kjøber, saa at han, der herved har vist, at han kun sætter Pris paa Retten efter dens Omsætningsværdi, nu ikke kan kræve mere, end der efter Reglerne om Opfyldelsesinteressen vilde tilkomme ham. Har f. Ex. A. solgt en Ting til B. for 1000 Kr., hvorefter B. atter har solgt den til C. for 800 Kr., og den derefter vindiceres fra C. af T., saa at B. til C. maa udrede enten Tingens Værdi 600 Kr. eller den oppebaarne Kjøbesum 800 Kr., kan B. næppe hos A. kræve 1000 Kr., da Tingen gjennem Overdragelsen fra A. maa erkjendes at være kommen ham til Gode, som han selv ønskede det, med Fradag af det Beløb, som han maa udrede til C. Ifølge en lignende Betragtning maa det vistnok antages, at Kjøberen af Pengeeffekter i Vanhjemmelstilfælde kun kan kræve Værdien af den kjøbte Obligation, som fravindiceres ham, men ikke det større Vederlag, som han i sin Tid, da Obligationen stod høit i Kurs, har betalt for den.[35]) Derimod kan det næppe udelukke Erhververen fra at hæve Kontrakten og kræve det af ham erlagte Vedarlag tilbage, at Tingen tilfældigt gaar til Grunde hos ham; der kan næppe anføres nogen Grund for, at Overdrageren skulde beholde, hvad han har oppebaaret fra Erhververen som Vederlag for en Ret, der ikke tilkom ham, og som ikke er kommen Erhververen til Gode.[36]) Naar det kan antages, at Kjendskabet til Adkomstmangelen ikke vilde have afholdt Erhververen fra at indgaa Kontrakten, men kun vilde have ført ham til at love et ringere Vederlag for Retten, maa han vistnok have Ret til at fordre forholdsmæssigt Afslag i Vederlaget efter de ndfr. S. 362—363 udviklede Regler. I Anledning af de paa Gjenstande af den omhandlede Art ifølge Lovgivningen hvilende Byrder, kan efter det Bemærkede i Almindelighed intet Afslag forlanges.[37])

Idet Fordringshaveren hæver Kontrakten, kan han fordre Erstatning for de i Anledning af den modtagne Ydelse hafte

---

[35]) D. i J. U. 1852. 97. — [36]) Saaledes Bergh l. c. S. 321—322, Hagerup S. 63, Aubert S. 142 Note 2, D. Entw. § 377 smh. med §§ 369 og 427, code civil art. 1631.

[37]) Jfr. § 46 Note 21, Evaldsen S. 402 Noten, jfr. Note 9.

Udgifter og for Skade, som denne iøvrigt har forvoldt ham, naar disse Tab skyldes Brøde hos Overdrageren. Men at Erhververen forøvrigt i Almindelighed, selv om Overdrageren ikke er i Brøde, netop kan forlange, at Overdragerens Krav efter Kontrakten paa Vederlag fra ham og hans Krav paa den vanhjemmelspligtige Overdrager opgjøres saaledes, at Handelen ikke faar andet Resultat, end at Erhververens i den Anledning hafte Omkostninger erstattes ham af Overdrageren („hæve og kræve Erstatning") følger af det ovfr. S. 320 Bemærkede.[38]) Uden at hæve Kontrakten kan Erhververen nægte at betale Vederlaget, indtil Overdrageren har berigtiget Adkomstmangelen og opfyldt sin Legitimationspligt.[39])

Retten til at hæve Kontrakten kan bortfalde ikke blot ved udtrykkeligt Afkald herpaa, men f. Ex. ogsaa derved, at Erhververen, efterat Adkomstmangelen er konstateret, fremdeles tilegner sig det Overdragne,[39b]) jfr. ovfr. S. 146—149.

IV. Naar den Ydelse, med Hensyn til hvilken der foreligger en Adkomstmangel, er erlagt til Opfyldelse af en generisk bestemt Forpligtelse, kan det være tvivlsomt, om der overhovedet bliver Tale om Vanhjemmelsansvar. At Fordringshaveren i dette Tilfælde, naar Adkomstmangelen oplyses, kan give den modtagne Ydelse tilbage[40]) og fastholde sin Ret efter Kontrakten som uopfyldt,[41]) altsaa fordre ny Ydelse efter denne, maa vistnok antages. Denne Beføjelse synes saa selvfølgelig, at den ikke uden positiv Hjemmel kan frakjendes Fordringshaveren, og saadan positiv Hjemmel haves ikke. Hvad der gjøres gjældende herimod, nemlig at Fordringshaveren dog en Tid faktisk har haft en saadan Ydelse, som

---

[38]) Jfr. § 46 Note 46. — [39]) D. i U. f. R. 1880. 1173, J. U. 1849. 44, 688, jfr. § 42 ved Note 34.

[39b]) D. i U. f. R. 1880. 991; derimod maa Erhververen være berettiget til at retinere det Overdragne til Sikkerhed for sit Krav paa Overdrageren, jfr. § 46 Note 43.

[40]) Naar Tilbagegivelse er umulig, gjælde Regler, svarende til de under III om denne Eventualitet Udviklede.

[41]) Hagerup S. 51—53, Windscheid § 342 Note 6a og 6b (jfr. dog § 391 Note 37a), jfr. ogsaa ndfr. S. 366—367, men derimod Evaldsen S. 399 og 425, jfr. Aagesen R. R. II S. 155 og 163, samt Schw. Art. 241, Schneider S. 210 og vistnok D. Entw. §§ 377, 443.

tilkom ham, kan kun føre til, at han, naar han fastholder sin Ret efter Kontrakten som uopfyldt, maa lægge fra sig det Udbytte, han har indvundet af den modtagne Ydelse, men kan ikke svække Rigtigheden af den Sætning, at der dog kun har foreligget en Skinopfyldelse. Og dersom man vilde betone, at Fordringshaveren er gaaet ind paa den leverede individuelle Ydelse som Fyldestgjørelse af Skyldnerens Forpligtelse, da maa det herimod gjøres gjældende, at dette Fordringshaverens Afkald paa hans Ret efter Kontrakten kjendeligt kun er afgivet under Forudsætning af, at Ydelsen blev hans, og altsaa er ugyldigt. Om denne Fordringshaverens Beføjelse til at fastholde Kontrakten som uopfyldt, samt om hans Beføjelse til paa Grund af Ikke-Opfyldelsen at hæve den gjensidige Kontrakt, kan forøvrigt i det væsentlige henvises til det i § 46. II. 1—4 om et lignende Tilfælde Udviklede.

Den omhandlede Beføjelse til at fastholde Kontrakten som uopfyldt bør naturligvis ikke betegnes som et Vanhjemmelskrav, og den maa f. Ex. ogsaa, skjønt Giveren, som bemærket S. 343, ikke er vanhjemmelspligtig, tilkomme Gavemodtageren overfor den, der har afgivet et Gaveløfte om en generisk bestemt Ydelse, og som til Opfyldelse af denne har erlagt en Ting, han ikke ejer. Et Vanhjemmelsansvar i det omtalte Tilfælde, at en Ydelse er erlagt til Indfrielse af en generisk bestemt Forpligtelse, vil der kun kunne være Tale om paa den Maade, at man erklærer Fordringshaveren berettiget til, istedetfor at gjøre gjældende, at Kontrakten aldrig har været opfyldt, at paaberaabe sig den stedfundne Overdragelsesretshandel som Grundlag for et Vanhjemmelsansvar, en Beføjelse, der jo navnlig vil faa praktisk Betydning, naar Skyldnerens Handlingstid efter den oprindelige Kontrakt endnu ikke er oversiddet, i hvilket Tilfælde han jo, dersom det rene Ikke-Opfyldelsessynspunkt udelukkende anvendtes, endnu vil have Ret til at frigjøre sig ved Erlæggelse af en Ydelse som den oprindeligt omkontraherede, muligvis i Forbindelse med Erstatning for Tab, som ere forvoldte Fordringshaveren ved det mislykkede Opfyldelsesforsøg, jfr. § 46. II. 2. Mod at tillægge Fordringshaveren Ret til at paaberaabe sig denne Vanhjemmel kunde man anføre, at Skyldneren jo aldrig har været pligtig til at erlægge netop den erlagte Ydelse, og at

hans Overdragelse af denne kjendeligt kun har fundet Sted til Opfyldelse af hans generisk bestemte Forpligtelse, saa at Fordringshaveren slet ikke kan paaberaabe sig Overdragelsen, naar han ikke fuldtud vil vedkjende sig denne Retsvirkning af den, jfr. ndfr. S. 369. Men paa den anden Side kan det dog gjøres gjældende, at Skyldneren ved Overdragelsen har vakt saadan Tillid hos Fordringshaveren til, at den erlagte Ydelse er bleven hans, at han maa staa til Ansvar for, at dette ikke forholder sig saaledes, og det omspurgte Vanhjemmelsansvar maa derfor vistnok anerkjendes,[42]) endog overfor Giveren.

V. Det antages af Mange,[43]) at den, til hvem en Ret er overdragen i Vanhjemmelstilfælde, kan holde sig ikke blot til sin Hjemmelsmand, men ogsaa til Overdragerens Hjemmelsmand og Hjemmelsmands Hjemmelsmand o. s. v. Naar f. Ex. en Ting er solgt af A. til B., af B. til C. og af C. til D., fra hvem den vindiceres af Ejeren T., i Strid med hvis Ret den er solgt af A., skulde D. formentlig, med Forbigaaelse af B. og C., kunne holde sig umiddelbart til A. Antages dette, opstaa forskjellige tvivlsomme Spørgsmaal om, hvormeget D. kan kræve af A,[44]) navnlig naar den Kjøbesum, som han har betalt til C., er forskjellig fra den, som A. har faaet af B. Men paa disse Spørgsmaal er det ufornødent at indlade sig, thi Rigtigheden af den omtalte Sætning maa i Almindelighed bestrides; de Forsøg, der ere gjorte paa at give den almindelig Begrundelse, ere vistnok mislykkede. Man har anført, at første Overdragers Vanhjemmel ikke blot er et Retsbrud mod hans Medkontrahent, men tillige mod enhver senere Erhverver. Men dersom der ved Retsbruddet sigtes til Ikke-Opfyldelsen af Hjemmelspligten, er det — bortset fra, at denne Ikke-Opfyldelse langtfra altid vil være et Retsbrud — givet, at det i alt Fald kun er Medkontrahentens kontraktmæssige Ret, der er krænket, medmindre denne maatte

[42]) Saaledes Hagerup S. 51—53, se ogsaa de i Note 40 nævnte Forff. og Lovgivninger, som kun tillægge Fordringshaveren denne Beføjelse.

[43]) Ørsted i A. f. R. I S. 499—500, Hdbg. V S. 138—139, Gram S. 229—231, Bergh l. c. S. 323—325, Evaldsen S. 413—416, D. i J. T. XXII. 205, Aubert S. 147—148, men derimod Aagesen R. R. II S. 157, Hagerup S. 66—67. — [44]) Jfr. herom navnlig Aagesen R. R. II S. 156—160.

være overført til den nye Erhverver, se straks ndfr. Og sigtes der ved Retsbruddet til den Retskrænkelse, som ligger deri, at en Person overdrager en Ret, som han ikke har Adkomst til, da kan det ganske vist forekomme, at denne Handling ikke blot er en Krænkelse af Medkontrahenten, men ogsaa af en senere Erhverver (jfr. f. Ex., at A., som véd, at B. vil sælge en Ting til C., saasnart han har erhvervet den, udgiver denne Ting for sin og sælger den til B.), men almindeligt vil dette ikke være, og efter dette Synspunkt kan første Overdrager højst være pligtig til at tilsvare hin senere Erhverver den negative Kontraktsinteresse. Dernæst har man anført, at Overdragelsen af en Ret maa antages at indbefatte Overdragelsen af det til samme knyttede Vanhjemmelskrav, og saa konsekvent vel ogsaa de til Retten knyttede Tilbagesøgningsrettigheder paa Grund af Vanhjemmel. Men gjennem naturlige Fortolkningsregler kan man ikke komme til at give Overdragelseserklæringen dette Indhold; der kan end ikke siges at være nogen Formodning for, at Overdragere paa dertil given Foranledning i Almindelighed kunne antages at ville have været villige til at overdrage deres mulige Vanhjemmelskrav tilligemed Retten. Ejheller kan Sætningen om *naturalia negotii* hjemle Resultatet, der er i Almindelighed ingen Trang til dette; den senere Erhverver kan jo holde sig til sin Overdrager og, efterat have taget Dom over ham, om fornødent gjøre Udlæg i hans Rettighed mod sin Hjemmelsmand. Kun i to Tilfælde vil denne Fremgangsmaade ikke passe. For det Første kan den ikke anvendes, naar der ikke paahviler den senere Overdrager Vanhjemmelsansvar overfor hans Erhverver, f. Ex. naar B. har kjøbt en Ting af A. og derefter foræret den til C., men i saadanne Tilfælde bør netop den senere Erhverver intet Krav have i Anledning af Vanhjemmelen. Dernæst vil den omtalte Udvej ikke føre til de tilsigtede Resultater i det Tilfælde, at den senere Overdrager er kommen under Konkurs; den, der har erhvervet fra ham, vil da i hans Konkursbo kun erholde en Del af det, der tilkommer ham, og hvad enten man saa antager, at Konkursboet atter hos Fallentens Hjemmelsmand kan kræve saa meget, som der er anmeldt som Vanhjemmelskrav i Boet, eller kun saa meget, som Boet i denne Anledning har udbetalt, ville uheldige Resul-

tater fremkomme. I dette Tilfælde maa det vistnok, jfr. om et lignende Tilfælde ovfr. S. 128, antages, at Fallentens Efterfølger af Konkursboet kan fordre sig overdraget Fallentens Ret mod dennes umiddelbare Overdrager i Anledning af Vanhjemmelen, saavidt det kræves til Fyldestgjørelse af hans Krav mod Fallenten.

VI. Bevisbyrden for Overdragerens Adkomstmangel paahviler Erhververen, som derpaa vil støtte Vanhjemmelsansvar eller Ret til at hæve Kontrakten;[45]) endnu ikke erlagt Vederlag kan Erhververen dog vistnok nægte indtil videre at betale allerede paa Grundlag af, at der foreligger Sandsynlighed for, at Adkomstmangelen er tilstede.[46]) I de Tilfælde, hvor Overdragerens Pligt gaar ud paa straks at give Erhververen en vis Legitimation, D. L. 5—3—12, se ovfr. S. 339, vil allerede Ikke-Opfyldelse af denne Pligt under de sædvanlige Betingelser[47]) berettige Erhververen til at hæve Kontrakten eller gjøre Vanhjemmelsansvar gjældende.

I Almindelighed fremkommer Spørgsmaalet om Vanhjemmel derved, at den berettigede Tredjemand gjør sin Ret gjældende mod Erhververen. Dersom det mellem disse kommer til Proces, som ender med, at Tredjemand vinder Sagen, fordi Dommen gaar ud fra eller statuerer, at Overdrageren manglede Adkomst, vil denne Dom være af særlig Betydning, skjønt den ikke er bindende som Retsafgjørelse for Overdrageren. Har Erhververen underrettet Overdrageren om Processen og givet ham Opfordring og Lejlighed til under denne at varetage sin Tarv *(litis denunciatio)*,[48]) maa det paa Grund af Overdragerens Legitimationspligt, se ovfr. S. 339, antages, at denne er afskaaren fra under Erhververens Vanhjemmelssøgsmaal at faa taget Hensyn til Oplysninger om sin Adkomst, som han ikke har sat Erhververen i Stand til at fremkomme med under Sagen mod Tredjemand,

---

[45]) Evaldsen S. 402—405, Hagerup S. 65—66, jfr. Aagesen R. R. II S. 145—146, D. i J. U. 1864. 439, 1858. 904, A. f. R. IV. 131; saaledes ogsaa D. Entw. § 379.

[46]) Jfr. § 42 Note 34. Endnu videre gaar Evaldsen S. 404, jfr. D. i J. U. 1866. 689, se derimod D. Entw. Mot. II S. 223, hvorefter Erhververen ogsaa, naar han vil gjøre denne Indsigelse gjældende, maa føre fuldt Bevis. — [47]) Jfr. J. U. 1863. 900. — [48]) Nellemann Pr. S. 267—271 (279—283).

og som Erhververen derfor ikke kunde gjøre gjældende,[49]) og dette maa gjælde, selv om Dommen er appellabel. En Forudsætning for, at denne Regel kan gjælde, maa det dog være, at Underretningen om Processen er given Overdrageren saa betids, at han betimeligt har kunnet fremkomme med sine Paastande og Bevisligheder angaaende Adkomsten. Lige med given Underretning maa det stilles, at Erhververen har gjort, hvad han kunde, for at faa Underretning meddelt til Overdrageren. Har derimod Erhververen forsømt at give Procesunderretning, er vel herved ingenlunde hans Krav imod Overdrageren i Anledning af Vanhjemmelen tabt,[50]) og det maa endog antages, at Dommen desuagtet, og det selv om den er appellabel, foreløbig skaber Formodning overfor Overdrageren for Adkomstmangelens Tilstedeværelse.[51]) Men det maa staa denne aabent at fremkomme med enhver Oplysning, som gjør det antageligt, at Dommen muligvis kun er vunden paa Grund af urigtig Procedure fra Erhververens Side eller fejlagtig afsagt, og naar saaledes den ved Dommen frembragte Formodning for, at Adkomstmangelen var tilstede, er svækket, maa Erhververen føre andet Bevis for dens Tilstedeværelse. At Beviset for Adkomstmangelen kun skulde kunne føres af Erhververen ved en af Tredjemand erhvervet Dom, saa at han skulde tabe sine Vanhjemmelsrettigheder ved uden Proces at anerkjende Tredjemands Ret, kan der naturligvis i Almindelighed ikke være Tale om i dansk Ret, hvor det ikke er nogen almindelig Betingelse for Vanhjemmelsrettighederne, at Tredjemand har gjort sin Ret gjældende. Endog i de Tilfælde, hvor saadant er Betingelse for Vanhjemmelsansvar, kan Beviset for Adkomstmangelen eller —

---

[49]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 53, 1868. 177, J. U. 1852. 97. Se D. C. P. O. §§ 65, 69, 71, Wharton § 570a, Leake S. 646. Lignende Regler maa vistnok gjælde, naar Overdrageren havde Kundskab om Processen ad anden Vej og ikke havde særlig Grund til at antage, at Erhververen ikke ønskede hans Bistand under Processen, jfr. J. U. 1855. 881.

[50]) Saaledes ogsaa D. Entw. Mot. II S. 219, Windscheid § 391 Note 12. — [51]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 110, J. T. VIII. 2. 96, J. U. 1865. 598, 1864. 238, 1871. 603. Se ogsaa Windscheid § 391 Note 7—9.

hvad der er det Samme — for Tredjemands Ret og for den herved lidte Skade føres paa enhver tænkelig Maade.[52])

§ 46.
Mangler ved Ydelsen.

I. Læren om Mangler ved Ydelsen omfatter to forskjellige Æmner, nemlig dels det Tilfælde, at der til Opfyldelsen af en generisk bestemt Forpligtelse leveres en Ydelse, der som ukontraktmæssig ikke er egnet til at frigjøre Skyldneren, se herom ndfr. under II, dels det, som skal omhandles her under I, at en individuelt bestemt Ydelse viser sig at være behæftet med Mangler.[1])

Mangelen ved en individuelt bestemt Ydelse kan være kommen tilstede efter Kontraktens Indgaaelse. Dette Tilfælde behandles ikke i Læren om Mangler ved Ydelsen. Det er i saa Fald de i § 44 om efterfølgende Umulighed udviklede Regler — eller, dersom Mangelen kan fjærnes, Reglerne om efterfølgende Hindringer — der komme til Anvendelse, se navnlig § 44. V om delvis Umulighed og ndfr. i § 67. Her omhandles kun det Tilfælde, at Mangelen var tilstede, allerede da Kontrakten blev indgaaet, og der bortses fra Adkomstmangler, se § 45. En Mangel ved Ydelsen siges at være tilstede, ikke blot naar Ydelsen ligger under Normalen ɔ: ikke har den Værdi eller Brugelighed, der maa siges at være den almindelige ved Ydelser af den omkontraherede Art og med det under Kontraktsforhandlingerne angivne Formaal (Mangler i snævrere Forstand, i Modsætning til Ikke-Tilstedeværelsen af værdiforhøjende Egenskaber), men overhovedet naar Ydelsen ikke stemmer med Fordringshaverens Forestilling om den; der undersøges her ikke blot, hvilke Følgerne ere af, at Ydelsen ikke er i Overensstemmelse med det,

---

[52]) Jfr. D. i U. f. R. 1889. 573, J. U. 1860. 156. Saaledes ogsaa D. Entw. Mot. II S. 219, Windscheid § 391 Note 10. Jfr. Note 21.

[1]) Ørsted A. f. R. I 495—496, Hdbg. V. S. 129—132, 136—138, Larsen S. 49 ff., Gram S. 233—236, Evaldsen S. 262—270, Vogt S. 119—120, Hagerup S. 81—93 og 98 ff., Aubert S. 97—98, 103—104, 141, Sp. D. S. 70—72, 75—81, Schrevelius II S. 415—418.

som er lovet, men overhovedet Følgerne af, at Ydelsen ikke svarer til Fordringshaverens Forestilling om den ved Kontraktens Indgaaelse. Æmnet er saaledes vel tildels en Underafdeling af Læren om oprindelig Umulighed (eller Hindring), men bevæger sig udenfor denne Ramme, idet det ikke alene omfatter Følgerne af en lovet Ydelses Udeblivelse. Spørgsmaalene blive dels det, om Fordringshaveren i Anledning af Mangelen kan fordre Opfyldelsesinteressen (1), dels det, om han i gjensidige Forhold paa Grund af Mangelen kan hæve Kontrakten helt eller delvist (2). Og i Forbindelse hermed skal ogsaa det Spørgsmaal berøres, om Fordringshaveren i Anledning af Mangelen kan fordre den negative Kontraktsinteresse (3). I Literatur og Retsafgjørelser ses disse tre Spørgsmaal undertiden paa den besynderligste Maade sammenblandede, hvilket ikke har været uden uheldig Indflydelse paa Retsafgjørelsernes Resultat.

1. At Fordringshaveren i Anledning af Mangelen kan kræve Opfyldelsesinteressen, vil jo sige, at han kan fordre Godtgjørelse for det Tab, som han har lidt ved ikke at erholde Ydelsen uden den paagjældende Mangel.[2]) Kravet paa Opfyldelsesinteressen, se om dens nærmere Beregning ovfr. § 41. IV, vil atter kunne forekomme under to Hovedformer, enten saaledes at Fordringshaveren ved Siden af den omkontraherede Ydelse, som den faktisk er, fordrer en Pengesum, der — bortset fra Godtgjørelse for særligt Tab[3]) — udjævner Forskjellen mellem den Værdi, som Ydelsen vilde have uden den paagjældende Mangel og den, som den faktisk har,[4]) eller saaledes, at han afviser selve Ydelsen og kræver en Pengesum, svarende til Værdien af Ydelsen uden den paagjældende Mangel. Om Fordringshaveren er indskrænket til det førstnævnte Krav eller kan

[2]) En anden mangelfri Ting istedetfor den omkontraherede mangelfulde kan Fordringshaveren ikke kræve, og han behøver ikke at modtage en saadan, § 42 Note 46. Forsaavidt Mangelen er afhjælpelig uden Ulempe for Fordringshaveren, gaar Skyldnerens Pligt indtil videre kun ud paa at afhjælpe Mangelen, D. i U. f. R. 1885. 954, jfr. ovfr. § 36 Note 1 og 2, § 41 Note 20 og D. Entw. Mot. II S. 227.

[3]) Se. f. Ex. H. R. T. 1884. 706 (U. f. R. 1885. 481). — [4]) F. Ex. D. i U. f. R. 1889. 200, 1888. 920.

vælge det andet, afgjøres i Lighed med det ovfr. S. 301—302 ved Note 6, jfr. § 44. V, Udviklede. Han kan altsaa, naar Betingelserne for at kræve Opfyldelsesinteressen er tilstede, afvise Ydelsen og kræve fuld Opfyldelsesinteresse („hæve og kræve Erstatning", se ovfr. S. 281), dersom Ydelsen paa Grund af den paagjældende Mangel ikke, i Forbindelse med den omtalte Differencesum, kan antages at fyldestgjøre hans ved Kontraktens Indgaaelse forfulgte Interesser.

For det første kan nu Fordringshaveren kræve Opfyldelsesinteressen, naar Skyldneren virkeligt — udtrykkeligt eller stiltiende — har garanteret ham mod Følgerne af den paagjældende Mangels Tilstedeværelse.[5]) Men herved maa dog fremhæves, at endog den udtrykkelige Garanteren af, at en vis Mangel ikke er tilstede, ofte — navnlig naar Skyldneren ikke kunde antages at vide sikker Besked — ikke kan opfattes som et virkeligt Garantitilsagn, men kun som en Udtalelse af, at Skyldneren indrømmer Fordringshaveren den under II omtalte Beføjelse til at hæve Kontrakten helt eller delvist;[6]) og naar Fordringshaveren kjendte Mangelen, kan han ikke paaberaabe sig Garantierklæringen. Undertiden antages det endvidere, at Skyldneren maa erstatte Opfyldelsesinteressen, naar han vidende har fortiet en Mangel i snævrere Forstand, men hertil haves ingen Hjemmel; den omtalte Fortielse kan kun medføre, at Skyldneren maa tilsvare den negative Kontraktsinteresse. Dermod maa Opfyldelsesinteressen tilsvares (Skyldneren behandles som Garant), naar Skyldneren har bibragt Fordringshaveren en beføjet Tillid til Mangelens Ikke-Tilstede-

---

[5]) D. i U. f. R. 1889. 200, 1888. 920. Saaledes ogsaa Windscheid § 393 Note 7, D. Entw. § 385. Se derimod de i Note 6 nævnte Lovgivninger. Se om Betydningen af Klausulen, at en fast Ejendom overdrages med de Sælgeren tilkommende Rettigheder § 45 Note 19.

[6]) Saaledes H. R. T. 1871. 162 (U. f. R. 1871. 541), der kun giver Forpagteren, som havde erholdt mindre Areal end garanteret, Ret til forholdsmæssigt Afslag i Lejesummen (men Afslaget kaldes ukorrekt, se ovfr. S. 281, „Godtgjørelse for Afsavn"), jfr. ogsaa Schl. H. R. D. I. 152, Evaldsen S. 288 Note 2, Aubert Sp. D. S. 71—72, 75—76. Hagerup S. 90 Noten. Oest. G. B. § 932, jfr. 923, Schw. Art. 253. jfr. 243, Preuss. Landr. I. 5 § 320 begrænse paa forskjellig Maade Garantens Pligt til at yde Opfyldelsesinteressen.

værelse og som fornuftig Mand maatte være sig bevidst, at han gjorde dette, forsaavidt da ikke særlige Omstændigheder udvise, at Skyldneren ikke vilde være Garant.[7]) Denne Sætning følger ligefrem af den i § 39 angivne Regel om Kontrakters Fortolkning og maa gjælde, selv om Skyldneren ikke kjendte Mangelen. Positiv Hjemmel for dens Fravigelse haves ikke. Bestemmelserne i L. 10. Maj 1854 § 15. 4 smh. m. § 25 og § 41. 10 smh. m. § 42, der kun hjemle Husbonden Ret til at hæve Kontrakten og kræve den negative Kontraktsinteresse, ere, som saa mange andre Bestemmelser i Tyendeloven, Undtagelsesbestemmelser; samme Bemærkning gjælder om L. 23. Febr. 1866 § 36. Og Bestemmelsen i L. om smitsomme Sygdomme hos Husdyr 29. Decbr. 1857 § 12, der kun omtaler Ophævelse og negativ Kontraktsinteresse, nægter ikke Kjøberen Ret til Opfyldelsesinteressen, naar den omtalte Betingelse foreligger, men lader blot denne Ret uomtalt. Nogen overmaade praktisk Betydning har dog den omtalte Sætning ikke, og heraf forklares det maaske, at dens Rigtighed jævnligt benægtes.[8]) For det Første har Fordringshaveren ifølge Begrundelsen ikke Krav paa Opfyldelsesinteressen, naar Mangelen ved Kontraktens Indgaaelse var kjendt af ham,[9]) og i Almindelighed heller ikke, naar den var kjendelig for ham, eller naar Skyldneren dog med Føje kunde gaa ud fra, at den var kjendelig for ham, eller at han ikke lagde nogen Vægt paa dens mulige Tilstedeværelse.[10]) Heraf følger den vigtige Sætning, at Fordringshaveren, naar den omkontraherede Ydelse har været tilstede under Forhandlingerne med ham eller hans Fuldmægtig, ikke kan kræve Opfyldelsesinteressen paa Grund af Mangler, der kunde opdages ved sædvanlig Undersøgelse,[11]) medmindre Skyldneren ved sine Anbringender har bevirket, at saadan Undersøgelse undlades i Tillid til, at

[7]) Jfr. D. i U. f. R. 1882. 1029. — [8]) Jfr. Aubert Sp. D. S. 77—81, Hagerup S. 86—88, 103. Se Kasuistiken i Note 32.

[9]) Men i saa Fald kan der være Tale om, at Skyldneren er pligtig at afhjælpe Mangelen, saa at han kan blive ansvarlig for ikke at gjøre dette, se ovfr. S. 326.

[10]) »*Caveat emtor*« jfr. Hagerup S. 83—84, H. R. T. 1887. 826 (U. f. R. 1888. 477), 1881. 609 (U. f. R. 1882. 370), U. f. R. 1888. 298. — [11]) Jfr. Note 21.

Mangelen ikke er tilstede. Naar Ydelsen har været tilstede som iagttagelig, vil der altsaa i Almindelighed kun blive Tale om Ansvar for skjulte Fejl. Men selv om Mangelen har været og maatte forudsættes at være ukjendelig for Fordringshaveren, kan det ikke, som ved den oprindelige Umulighed (§ 44. II), opstilles som den almindelige Regel, at Skyldneren ved Kontraktens Indgaaelse har vakt beføjet Tillid hos Fordringshaveren til Mangelens Ikke-Tilstedeværelse. Der maa sondres imellem, om Skyldneren har udtalt sig om Mangelens Tilstedeværelse eller ikke. Selv om der foreligger en saadan Udtalelse, vil Ansvarsbetingelsen dog ikke følge af denne, naar Udsagnet fremtræder enten som en sædvanlig overdreven Anprisning af Varer[12]) eller blot som Udtalelsen af en Formening,[13]) eller naar Fordringshaveren maatte kunne indse, at Skyldneren ikke, eller ikke mere end han selv, véd Besked desangaaende.[14]) Foreligger der ingen Udtalelse fra Skyldneren, maa det saameget mere som Betingelse for Ansvaret kræves, at Fordringshaveren kunde gaa ud fra, at Skyldneren vidste sikker Besked angaaende Mangelen. Naar Erkjendelsen af Mangelen forudsætter Sagkundskab, vil det saaledes kunne blive af Betydning, om Skyldneren er optraadt som Sagkyndig. Og der kan naturligvis, naar ingen Udtalelse foreligger fra Skyldneren, kun være Tale om Ansvar for virkelige Mangler, ɔ: Egenskaber, som føre Ydelsen ned under Normalen for det af Fordringshaveren under Forhandlingerne Forlangte. Det kan ikke opstilles som Betingelse for at kunne kræve Opfyldelsesinteressen, at Mangelen er en væsentlig; noget Andet er det, at Garanti faktisk sjældnere vil kunne antages at foreligge med Hensyn til ubetydelige Mangler.

Den Skyldneren efter almindelige Regler paahvilende Pligt til at erlægge Opfyldelsesinteressen kan naturligvis være udelukket ved Aftaler.[15]) Et Afkald paa Ansvar for en vis Mangel maa i

[12]) Aubert Sp. D. S. 76—77, jfr. H. R. T. 1873. 539 (U. f. R. 1874. 197), U. f. R. 1886. 654.

[13]) D. i J. U. 1873. 271, U. f. R. 1884. 1012, 1888. 298, H. R. T. 1861. 819, 1877. 827 (U. f. R. 1878. 600). Jfr. § 44 Note 13. — [14]) Jfr. D. i U. f. R. 1886. 610, 1888. 920.

[15]) En Reservation angaaende Ansvarsfrihed for visse Mangler udelukker

Almindelighed være ugyldigt, naar Skyldneren kjendte Mangelen og skjulte den for Medkontrahenten. Giveren vil ikke uden særlig Garantierklæring være ansvarlig med Opfyldelsesinteressen for Mangler ved den bortgivne Ting, se ovfr. S. 343.

Ifølge det Udviklede og i Betragtning af, at det ofte vil være særdeles vanskeligt at beregne den Værdi, som Ydelsen vilde have uden den foreliggende Mangel, vil Ret til at kræve Opfyldelsesinteressen paa Grund af Mangler ved den individuelt bestemte Ydelse ikke have saa overmaade megen praktisk Betydning. Og Fordringshavere ville ofte, paa Grund af Vanskeligheden ved at sætte den muligvis videregaaende Ret igjennem, indskrænke sig til at benytte den under 2 omtalte Beføjelse og til at kræve den negative Kontraktsinteresse.

2. Om Fordringshaveren i gjensidige Kontrakter kan hæve Kontrakten (§ 41. V), bestemmes efter de almindelige Regler om urigtige Forudsætninger,[16]) (§ 18. I), jfr. L. 10. Maj 1854 §§ 15, 21, 41, L. 29. Decbr. 1857 § 12, og om Svig og desl.

Helt, saaledes at han frigjøres for al Forpligtelse (eller erholder sit Erlagte tilbage) mod at opgive al Ret efter Kontrakten, kan Fordringshaveren altsaa, bortset fra Svig og desl. (§ 19), paa Grund af Mangler ved Ydelsen hæve Kontrakten, naar Skyldneren maatte antage, at Fordringshaveren paa dertil given Anledning vilde have gjort den paagjældende Mangels Ikke-Tilstedeværelse til Betingelse for Kontrakten overhovedet. En Mangel, der ikke efter den almindelige Opfattelse er væsentlig, og som heller ikke af Fordringshaveren er fremhævet som

---

ikke altid, at Fordringshaveren paa Grund af disse kan hæve Kontrakten helt eller delvist, jfr. H. R. T. 1886. 587 (U. f. R. 1887. 216), U. f. R. 1881. 1154, men derimod J. U. 1853. 803 og (næppe rigtig) U. f. R. 1874. 785. Den nævnte Dom i H. R. T. 1886. 587 frembyder et ejendommeligt Exempel paa Sammenblanding af Beføjelsen til at kræve Opfyldelsesinteresse og Beføjelsen til at hæve Kontrakten delvist (fordre Afslag). Den, navnlig ved Auktioner, hyppigt forekommende Klausul, at en Gjenstand sælges „som den ved Salget forefindes", jfr. Evaldsen S. 265, udelukker Ansvar for Opfyldelsesinteresse og i Almindelighed ogsaa Beføjelsen til at hæve, jfr. D. i U. f. R. 1872. 190, J. U. 1849. 138, VII. 31, men dette dog ikke, naar Gjenstanden aldeles ikke svarer til den Betegnelse, der er brugt om den, U. f. R. 1871. 90, 1869. 211, 289.

[16]) Jfr. Windscheid §§ 393—395, D. Entw. §§ 381 ff., Mot. II S. 224 ff., Wharton Chap. XI, Anson S. 131, 142—143, 294—295, 305—306.

afgjørende væsentlig for ham, vil ikke kunne komme i Betragtning.[17]) Derimod vil Fordringshaveren i Almindelighed kunne hæve Kontrakten, naar Mangelen efter den almindelige Opfattelse er væsentlig, eller naar den ifølge Fordringshaverens særlige Tilkjendegivelse under Kontraktens Indgaaelse er afgjørende væsentlig for ham,[18]) og det bliver herved uden Betydning, at Mangelen var ukjendelig for Skyldneren.[19]) Men selv om Mangelen efter den almindelige Opfattelse er en væsentlig, kan Fordringshaveren dog ikke hæve Kontrakten, naar han har givet Skyldneren Føje til at antage, at han ikke vilde lægge afgjørende Vægt paa dens Tilstedeværelse. Naar saaledes Fordringshaveren kjendte Mangelen, jfr. L. 10. Maj 1854 § 15 i Beg., § 21, eller Skyldneren iøvrigt med Føje kunde antage, at Fordringshaveren kjendte den, og Fordringshaveren desuagtet ikke har taget noget Forbehold, kan han ikke træde tilbage.[20]) Af særlig Betydning bliver det derfor ogsaa med Hensyn til Retten til at hæve Kontrakten, at Ydelsen har været tilstede under Forhandlingerne. Skyldneren maa i saa Fald ordentligvis kunne gaa ud fra, at Fordringshaveren har bemærket de Mangler, der kunne opdages ved sædvanlig Undersøgelse.[21]) Men særlige Omstændigheder, f. Ex. det lovede Vederlags Størrelse, ville dog undertiden kunne gjøre det indlysende for Skyldneren, at Fordringshaveren ikke har bemærket Mangelen, og i saa Fald er Tilbagetræden ikke udelukket ved Ydelsens Forevisning,[22]) selv om Mangelen var iøjnefaldende.

Af det Anførte vil det ses, at Betingelserne for at kræve

---

[17]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1886. 1138 og Note 32. — [18]) Se f. Ex. H. R. T. 1887. 826 (U. f. R. 1888. 477), U. f. R. 1887. 257, 1051, 1884. 1006, 1883. 326, 1149, J. U. 1866. 457, 1856. 274, 1850. 521, N. j. A. XXX. 47, Bibl. f. Lovk. I. 251 o. m. fl. og Kasuistik i Note 32. Undertiden kan Mangelen kun erkjendes at være væsentlig, naar den trods Opfordring ikke afhjælpes, se f. Ex. U. f. R. 1881. 270.

[19]) D. i U. f. R. 1888. 984, J. U. 1866. 457, 1856. 274. Se § 18 Note 7. — [20]) »*Caveat emtor*«, jfr. Note 10. At Fordringshaveren kjender Mangelen, bliver dog uden Betydning, naar han ved Kontraktsafslutningen er optraadt som om han ikke kjendte den, se § 18 Note 4.

[21]) D. i U. f. R. 1890. 454, H. R. T. 1869. 488 (U. f. R. 1869. 1095), S. og H. R. T. 1873. 173, 1868. 87. — [22]) D. i U. f. R. 1887. 1051, 1876. 473, N. j. A. XXX. 47.

Opfyldelsesinteressen paa Grund af Ydelsens Mangler ere vidt forskjellige fra Betingelserne for af denne Grund at kunne hæve Kontrakten.[23]) Og urigtigt er det, naar adskillige Retsafgjørelser udtale sig, som om Adgangen til at hæve er tilstede og kun er tilstede, naar Mangelens Ikke-Tilstedeværelse er garanteret af Skyldneren, og naar han kjendte Mangelen.[24]) Paa den ene Side kan Fordringshaveren hæve i mange Tilfælde, hvor der ikke er nogen Garanti eller ond Tro fra Skyldnerens Side.[25]) Paa den anden Side kan Fordringshaveren ikke hæve Kontrakten i dens Helhed paa Grund af en Mangel, hvis Ikke-Tilstedeværelse er garanteret ham, eller som Skyldneren kjendte, naar denne dog havde Grund til at antage, at Fordringshaveren ikke lagde afgjørende Vægt paa dette Punkt som Forudsætning for Kontrakten. Men naturligvis er Formodningen for, at Fordringshaveren har lagt afgjørende Vægt paa de Punkter, med Hensyn til hvilke han har forlangt Skyldnerens Garanti.[25b])

Delvis Ophævelse af Kontrakten paa Grund af Mangler ved Ydelsen bestaar deri, at Fordringshaveren paa Grund af Mangelen erholder et, ved Forholdet mellem den mangelfrie og den med Mangelen behæftede Ydelses Værdi bestemt Afslag i det Vederlag, han har lovet for Ydelsen.[26]) Ukorrekt og vildledende er det at betegne saadant Afslag som Erstatning for Mangelen. Forskjellen mellem denne Beføjelse og Kravet paa Erstatning (Opfyldelsesinteressen) er klar nok: En Ting, som uden en vis Mangel vilde være 1000 Kr. værd, er solgt for 800 Kr. og findes behæftet med den paagjældende Mangel, der berøver den $^1/_{10}$ af dens Værdi. I dette Tilfælde kan Fordringshaveren, naar de ovfr. under 1 udviklede Betingelser ere tilstede, fordre 100 Kr. som Erstatning, og af

---

[23]) Se f. Ex. H. R. T. 1887. 826 (U. f. R. 1888. 477), U. f. R. 1882. 1029, 1881. 1154, J. U. 1850. 521. Jfr. D. Entw. §§ 383 og 385 samt §§ 368 og 369.

[24]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1888. 920, 1884. 1012, 1874. 785, J. U. 1867. 119, 1865. 795. Bibl. f. Lovk. I. 248. — [25]) D. i U. f. R. 1887. 1051 og D.D. i Note 18 og 19. — [25b]) Jfr. D. i U. f. R. 1891. 785, se ogsaa Note 6.

[26]) Jfr. *Actio quanti minoris.* Windscheid § 394 Note 1, D. Entw. §§ 392, 383, 398, Mot. II S. 241. Se f. Ex. H. R. T. 1886. 587 (U. f. R. 1887. 216), U. f. R. 1880. 1027, 1881. 755 og Kasuistiken i Note 32; jfr. U. f. R. 1875. 228, 1888. 118, § 41 Note 45.

disse Betingelser er Kravet paa 100 Kr. afhængigt, selv om det fremsættes som Paastand paa Afslag i den endnu ikke betalte Kjøbesum. Efter Reglerne om urigtige Forudsætninger kan Fordringshaveren derimod undertiden kræve sig fritagen for at betale 80 Kr. eller fordre et saadant Beløb betalt til sig, dersom han har erlagt Kjøbesummen.[27]) Angaaende Spørgsmaalet, om Fordringshaveren har Beføjelse til at hæve Kontrakten delvist, og om han har frit Valg imellem denne Beføjelse og fuldstændig Ophævelse, mærkes Følgende. Naar Betingelserne for at hæve Kontrakten efter Reglerne om urigtige Forudsætninger ere tilstede, kan Fordringshaveren ordentligvis hæve Kontrakten helt, dog at han, naar han allerede har draget Udbytte af en Del af Ydelsen, som han ikke kan give tilbage, maa erlægge eller afdrage dettes Værdi. Dernæst maa en „Garantierklæring", se ved Note 6, eller andet Forhold fra Skyldnerens Side, undertiden fortolkes som indrømmende Beføjelse ogsaa til delvis Ophævelse. Bortset fra disse Tilfælde har Fordringshaveren ikke Ret til mere end delvis Ophævelse, naar Skyldneren havde Føje til at antage, at Kjendskab til den paagjældende Mangel ikke vilde have afholdt Fordringshaveren fra overhovedet at indgaa Kontrakten. men kun vilde have ført ham til at love et ringere Vederlag, jfr. f. Ex. mindre Kvantitetsmangler. Delvis Ophævelse har jo imidlertid den Ulempe, at Skyldneren herved kan komme til at til at yde imod et Vederlag, som han aldrig vilde have gaaet ind paa at yde for. Det maa derfor antages, at Fordringshaveren, naar han helt kan hæve Kontrakten, ikke vilkaarligt kan forlange delvis Ophævelse, og naar hans Beføjelse efter det Anførte kun gaar ud paa delvis Ophævelse, maa han vistnok, dersom det stiller sig som usandsynligt, at Skyldneren vilde have ydet for det nedsatte Vederlag, overlade denne Valget imellem delvis og fuldstændig Ophævelse.[28])

---

[27]) Domme som f. Ex. U. f. R. 1891. 496, 1876. 609, der udtale, at Indstævnte, som søges til Kjøbesummens Betaling, uden Kontrasøgsmaal kan gjøre gjældende, at han paa Grund af Mangelen ikke er pligtig at yde den fulde Betaling, ere af utvivlsom Rigtighed, dersom det forlangte Afslag ikke oversteg, hvad han efter Reglerne om urigtige Forudsætninger kan fordre sig frigjort for, men vistnok ogsaa rigtige, selv om det er større og altsaa en virkelig Erstatning for Ikke-Opfyldelse, se Nellemann Pr. 4de Udg. S. 225, og ndfr. § 63. Note 69, men dog U. f. R. 1876. 501.

[28]) Jfr. H. R. T. 1861. 819, Evaldsen S. 267 Noten, 285, og afvigende

Adgangen til at hæve Kontrakten paa Grund af Mangler kan naturligvis være udelukket ved Reservationer, se Note 15. At Kontrakten er et Tvangssalg, udelukker den ikke fra at kunne angribes.[29])

3. Krav paa den negative Kontraktsinteresse, altsaa paa Erstatning for det Tab, som paa Grund af Ydelsens Mangel er lidt ved Kontraktens Indgaaelse eller ved at stilles i Forhold til Ydelsen, haves efter den almindelige Erstatningsregel, se ovfr. § 38. Betingelsen er altsaa, at Tabet skyldes Debitors Brøde,[30]) hvorimod dette Krav ikke er betinget af, at der foreligger Garantierklæring eller Vækkelse af Tillid fra Skyldnerens Side. Hyppigt fremsættes Paastand paa denne Erstatning i Forbindelse med Paastanden om Kontraktens Ophævelse, jfr. herom S. 242—243 og S. 320—322. Naar adskillige Domme tilkjende Fordringshaveren Erstatning for Tab, som er lidt ved Kontraktens Indgaaelse, skjønt Skyldneren hverken kjendte eller burde kjende den tabvoldende Mangel, retfærdiggjøres dette enten derved, at Betingelserne for at tilsvare Opfyldelsesinteressen ere tilstede, og at det paagjældende Tab omfattes af denne, se ovfr. S. 320 ved Note 86, eller ved at andre særlige Omstændigheder ere tilstede.[31,32])

Hagerup S. 99—102. Regelen hos Windscheid § 393 Note 10 og D. Entw. § 383 (jfr. dog §§ 388—390), Mot. II S. 227, at Fordringshaveren har frit Valg mellem *actio redhibitoria* og *actio quanti minoris*, kan altsaa ikke erkjendes for gjældende i dansk Ret. Jfr. Note 26.

[29]) Anderledes D. Entw. § 395, Mot. II S. 237—238. Jfr. ovfr. S. 347 og 342.

[30]) H. R. T. 1861. 819, U. f. R. 1881. 1154. 1867. 916, 1887. 1165, 1883. 1149, 1888. 984, 1873. 261. 1869. 981, H. R. T. 1888. 73 (U. f. R. 1888. 605).

[31]) Det følger saaledes af det i § 62. IV. 3 Bemærkede, at den, der har kjøbt et Kreatur under saadanne Omstændigheder, at han kan fordre Kontrakten ophævet, er berettiget til Godtgjørelse for de Fodringsomkostninger, han har maattet anvende paa Dyret, fordi Sælgeren ikke vil tage det tilbage, se D.D. i § 62 Note 51 og 52. Ogsaa Reglerne om uanmodet Forretningsførelse kunne her afføde et Krav.

[32]) Kasuistik: Arealmangler, jfr. Evaldsen S. 267—268, D. Entw. § 388, Mot. II S. 232—235: Ejere kunne i Almindelighed ikke forudsættes at vide nøje Besked om deres Ejendoms Areal, og dette Ukjendskab kan i Almindelighed ikke regnes for Brøde. Naar en bortsolgt eller bortlejet Ejendom mangler noget i det angivne Areal, vil der derfor ikke af Erhververen kunne kræves Opfyldelsesinteresse, H. R. T. 1861. 819, U. f. R. 1890. 764, 1888. 298, men dog Schl. H. R. D. I. 677, U. f. R. 1885. 945, J. U. 1853. 762, 1849. 660,

4. Angaaende Spørgsmaalet, om Fordringshaveren ved uden Protest at modtage den mangelfulde Ydelse, naar den efter Kontraktens Indgaaelse tilbydes ham, fortaber sin Ret til at gjøre Mangelen gjældende, henvises til II. 5.

5. Naar der tvistes om, hvorvidt en vis Mangel forefindes ved den omkontraherede individuelt bestemte Ydelse og var tilstede allerede ved Kontraktens Afslutning, maa Bevisbyrden ordentligvis paahvile Fordringshaveren, som vil gjøre

---

medmindre der foreligger en Garantierklæring fra Skyldneren. Og en saadan Garantierklæring maa ifølge det ovfr. ved Note 6 Bemærkede og i Betragtning af det uforholdsmæssige Ansvar, som en Garanti her ofte vilde kunne medføre, i Almindelighed fortolkes blot som en Indrømmelse af Ret for Modparten til i Mangelstilfælde at hæve Kontrakten eller fordre forholdsmæssigt Afslag i Vederlaget, H. R. T. 1871. 162 (U. f. R. 1871. 541), Adgang til at hæve Kontrakten helt eller til at fordre Afslag maa derimod tilkomme Erhververen, naar det maatte være indlysende for Overdrageren, at det lovede Vederlag var fastsat under Hensyn til Arealangivelsen, H. R. T. 1886. 587 (U. f. R. 1887. 216), 1861. 819, U. f. R. 1875. 479, J. U. 1853. 762, men dog U. f. R. 1874. 785 og 1872. 190 (Note 15), hvilket faktisk hyppigere vil være Tilfældet ved Forpagtningskontrakter end ved Kjøbekontrakter, jfr. H. R. T. 1877. 827 (U. f. R. 1878. 600). Om Ret til negativ Kontraktsinteresse vil der efter det Bemærkede sjældent kunne være Tale, H. R. T. 1861. 819. For høj Hartkornsangivelse, Ørsted V. S. 131, kan ordentligvis ikke antages at have ført Kjøberen til højere Pris end ellers, og kan altsaa ordentligvis ikke komme i Betragtning, U. f. R. 1875. 908, J. U. 1853. 803, hvorimod der kan være Tale om, at en for lav Hartkornsangivelse, saa at Kjøberen rammes af højere Hartkornsbyrder end paaregnet, kan berettige ham til at hæve, se § 45. III. Naar en Ejendom er kjøbt eller lejet med Indretninger, der ere i Strid med Bygningslovgivningen eller desl., jfr. Evaldsen Sp. D. S. 80, Hagerup S. 69—70, vil Skyldneren da det er saa almindeligt, at der ikke vides sikker Besked om sligt, i Almindelighed ikke være pligtig at yde Opfyldelsesinteresse, H. R. T. 1881. 609 (U. f. R. 1882. 370), 1887. 826 (U. f. R. 1888. 477), U. f. R. 1886. 610, J. U. 1866. 696, medmindre han har garanteret Indretningens Lovlighed. Ret til at hæve Kontrakten eller fordre forholdsmæssigt Afslag i Vederlaget vil sjældent kunne tilkomme Kjøberen, der ligesaagodt som Sælgeren bør kjende saadan Lovgivning, saa at Sælgeren altsaa i Almindelighed kan gaa ud fra, at Kjøberen er villig til at bære denne Risiko. Derimod maa Lejetageren kunne hæve eller kræve Afslag, naar Indretningens Fjærnelse gjør Lejligheden uegnet til den af ham ved Kontraktens Indgaaelse angivne Benyttelse, D. i U. f. R. 1882. 1029, 1881. 174, men dog maaske U. f. R. 1882. 921. Negativ Kontraktsinteresse (se § 38) vil her jævnligt kunne kræves, U. f. R. 1887. 1165, jfr. 1873. 261. Særlige Regler om Kreaturhandelen, som findes i flere Lovgivninger, se D. Entw. §§ 399—411, Mot. II S. 243 ff., har dansk Ret, bortset fra de i Texten citerede Bestemmelser i L. 29. Decbr. 1857 § 12, ikke.

Mangelen gjældende.[33]) Men Skyldneren maa, naar Ydelsen endnu ikke er modtaget af Fordringshaveren, give denne Adgang til at sikre sig fornødent Bevis og kan ved Nægtelse heraf fortabe sin gunstige Stilling i Henseende til Beviset, jfr. Læren om *editio instrumentorum*. Se iøvrigt særligt om handelsretlige Regler i den specielle Del i Læren om Kjøb og Salg.

II. Det andet Æmne, der i Almindelighed behandles i Læren om Mangler ved Ydelsen, er, som tidligere bemærket, det, at der til Opfyldelsen af en generisk bestemt Forpligtelse tilbydes eller erlægges en Ydelse, som ikke stemmer med den lovede,[34]) jfr. f. Ex. at en Varelevering eller at et omkontraheret Arbejdsresultat ikke er kontraktmæssigt. Særlig praktisk Betydning have de herhen hørende Undersøgelser med Hensyn til Varehandelen,[35]) men de Regler, der gjælde om denne, maa fremstilles i den specielle Del i Læren om Kjøb og Salg. Her skal kun omhandles, hvad der gjælder om Kontrakter i Almindelighed.

1. Det betragtes her som givet, hvad Skyldneren efter Kontrakten har at yde, og Talen drejer sig altsaa kun om en ejendommelig Art af Ikke-Opfyldelse. Naar der tilbydes Noget, som ikke er kontraktsmæssigt, kan Fordringshaveren straks afvise Tilbudet og fremdeles kræve den lovede Ydelse; dog maa der vel indrømmes at kunne forekomme Tilfælde, hvor Ydelsens Mangel er saa ubetydelig, at Fordringshaveren maa modtage det Tilbudte og nøjes med bagefter at erholde Mangelen fjærnet eller Erstatning for den, jfr. ovfr. S. 293—294. Men ogsaa, naar Fordringshaveren først giør Mangelen gjældende, efterat han

---

[33]) Evaldsen S. 289—290, H. R. T. 1886. 768 (U. f. R. 1887. 606), 1874. 221 (U. f. R. 1874. 1038), U. f. R. 1882. 1057. Hermed maa ikke forveksles hverken Spørgsmaalet om Bevisbyrden for de trufne Aftaler eller Spørgsmaalet, om Bevisbyrden for, at den af Skyldneren tilbudte og erlagte Ydelse er den, som han har lovet, se Note 52—54. Det var vistnok dette sidste Spørgsmaal, som afgjordes f. Ex. ved D. i U. f. R. 1891. 443.

[34]) Ørsted A. f. R. I 496—498, Larsen S. 50—61, Gram S. 234—235, Evaldsen S. 271—295, Hagerup S. 95—118, Aubert Sp. D. S. 70—75, 81—89.

[35]) Se herom foruden de i Note 34 citerede Forff., Hindenburg S. 54 ff., Aubert i T. f. Rvdsk. II S. 276 ff., Tybjerg i Haandbog i Handelsvidenskab S. 233—236, D. H. G. B. Art. 347—350.

har modtaget Ydelsen (forsaavidt han desuagtet kan gjøre den gjældende, se ndfr. under 5), maa han, idet han tilbagegiver det Modtagne, fremdeles kunne fastholde sin Ret til den vedtagne Ydelse.[36]) Der har ikke fundet nogen lovlig Opfyldelse Sted, og den i Fordringshaverens Modtagelse af Ydelsen som Opfyldelse liggende Erklæring om, at Skyldnerens Forpligtelse hermed skal være ophørt, er ugyldig efter Reglerne om urigtige Forudsætninger. Af det i § 43. I. 2 Bemærkede, og af hvad der i den specielle Del skal udvikles i Læren om Kjøb og Salg, vil det dog fremgaa, at Kjøberen i Varehandelen undertiden maa nøjes med en Pengeydelse istedetfor Erlæggelse *in natura*. Naturligvis er der Intet i Vejen for, at Fordringshaveren tilegner sig den tilbudte ukontraktmæssige Ydelse som fuldgyldig Afgjørelse af Skyldnerens Forpligtelse, medmindre da særlige Omstændigheder udvise, at Skyldneren kun af en Fejltagelse har leveret den til sin Frigjørelse.[37])

2. Angaaende Retten til Opfyldelsesinteresse i disse Tilfælde mærkes Følgende. Forsaavidt Fordringshaveren afviser Tilbudet om den ukontraktmæssige Ydelse, og Skyldnerens Handlingstid imidlertid er oversiddet, er Spørgsmaalet afgjort i Læren om Skyldnermora (§§ 42 og 43); er Handlingstiden endnu ikke oversiddet,[38]) har det Passerede i Almindelighed ingen anden Indflydelse paa det bestaaende Skyldforhold, end at der ved Siden af dette kan blive Tale om Erstatning for Tab, forvoldte ved Tilbudet af den ukontraktmæssige Ydelse, se herom straks ndfr. Naar Fordringshaveren først gjør Mangelen gjældende efter at have erholdt Ydelsen, kan han, istedetfor den oprindelige Ydelse fordre dennes Værdi i Penge, ikke blot naar Handlingstiden imidlertid er oversiddet,[38b]) efter Reg-

---

[36]) Saaledes ogsaa D. Entw. § 398, Mot. II S. 241—242, Schw. Art. 252. Jfr. om det Tilfælde, at det Modtagne ikke kan tilbagegives, § 65 og det ovfr. S. 347—348 Udviklede.

[37]) Jfr. et ejendommeligt Tilfælde i U. f. R. 1886. 752. — [38]) Jfr. § 42 Note 27, men dog Evaldsen S. 399.

[38b]) Et særligt Spørgsmaal bliver det herved, om ikke Handlingstiden, hvor der til dens Ankomst kræves et Paakrav fra Fordringshaverens Side, efter Omstændighederne maa anses at være oversiddet, uanset at intet Paakrav er sket, idet saadant er undladt i Tillid til den modtagne Ydelses Kontraktmæssighed.

lerne om Skyldnermora, men ogsaa, selv om dette ikke er Tilfældet, naar hans Interesse i at erholde selve Ydelsen er bortfalden paa Grund af hans Tillid til, at den erlagte Ydelse var kontraktmæssig, jfr. ovfr. S. 351.

Særligt kan der her spørges, om ikke Skyldneren, naar han ikke har gjort sig skyldig i nogen Svig eller Uagtsomhed ved Valget af den erlagte Ydelse, maa være ansvarsfri for Tab, som Fordringshaveren, inden Mangelen blev opdaget, saa at Skyldneren fik Opfordring til at afhjælpe den, har lidt ved at erholde ukontraktmæssig Ydelse, f. Ex. Prisforhøjelser i Mellemtiden, der vilde være komne ham til Gode, dersom Ydelsen havde været kontraktmæssig. Skyldneren, som ikke i nogen Maade er i Brøde, har jo her i Mellemtiden haft al Grund til at antage, at han lovligt har opfyldt sin Forpligtelse. Efter de om Skyldnerens Garantipligt i § 41. III. 2 og i § 42. IV, jfr. § 44. III. 2 udviklede Grundsætninger synes denne Ansvarsfrihed næppe at kunne anerkjendes, men der er vistnok temmelig almindelig Tilbøjelighed til at anerkjende den,[39]) dog ikke med Hensyn til de Udlæg, som den ukontraktmæssige Ydelse umiddelbart har forvoldt Fordringshaveren.[40]) Naar falske Penge ere erlagte til Indfrielse af en Pengeforpligtelse, og senere gives tilbage, idet Fejlen opdages, kommer Regelen i L. 6. April 1855 § 3 efter sine Ord til Anvendelse, som om ingen Betaling endnu var erlagt, saa at Morarenter maa svares fra den Dag af, da Fordringshaveren paa lovlig Maade søger sin Ret, hvad enten dette Tidspunkt ligger før eller senere end Erlæggelsen af de falske Penge.

Med Hensyn til Opfyldelsesinteressen kan der endnu spørges, om Fordringshaveren er berettiget til at tilegne sig den tilbudte Ydelse (eller Dele af denne) og kræve Erstatning for Værdidifferencen imellem denne og den kontrakt-

[39]) Jfr. Evaldsen S. 286—288, S. og H. R. T. 1863. 14 og tildels D. Entw. § 398 (forsaavidt der ikke foreligger Garantitilsagn med Hensyn til den manglende Egenskab), jfr. ogsaa Bergh i Ugebl. f. Lovk. VI S. 277—278. Men Fordringshaverens Ret til paa Grund af Mangelen at hæve den gjensidige Kontrakt berøres naturligvis ikke af Skyldnerens gode Tro, U. f. R. 1883. 518.

[40]) Se Note 46 og § 43 Note 86. Se om Æmnet f. Ex. D. i U. f. R. 1891. 540, 1885. 221, 1881. 409.

mæssige.[41]) I Almindelighed kan der, da Fordringshaverens Ret til denne individuelle Ydelse alene beror paa Skyldnerens Tilbud, der kun gaar ud paa at erlægge den som fuldstændig Opfyldelse — bortset fra specielle Sædvaner — ikke være Tale herom;[42]) derimod har Fordringshaveren Retentionsret[43]) over det Modtagne til Sikkerhed for sit Krav paa Skyldneren. Men undertiden vil den omtalte Udvej dog være saa meget i Skyldnerens Interesse fremfor Afvisning af Ydelsen og Krav paa ny Ydelse eller Opfyldelsesinteresse eller Ophævelse, at Berettigelsen kan antages subsidiært tilladt af Skyldneren, saaledes navnlig Tilegnelsen af den kontraktmæssige Del af Ydelsen, medens den ukontraktmæssige Del afvises. Forsaavidt Fordringshaveren, inden han opdagede Mangelen, har forbrugt den modtagne ukontraktmæssige Ydelse eller har faaet den bragt i saadan Forbindelse med sin Formue, at den ikke uden Skade kan gives tilbage, maa han ligeledes være berettiget til Værdidifferencen.

3. Om Fordringshaverens Ret til helt at hæve den gjensidige Kontrakt, ɔ: fordre sig frigjort for sin Forpligtelse efter denne, kan ganske henvises til det i § 43. II om Skyldnermora Bemærkede og til de almindelige Regler om bristende Forudsætninger.[44]) At Skyldneren har erlagt en ukontraktmæssig Ydelse, kan i og for sig ikke give Fordringshaveren denne Beføjelse; der kan i Almindelighed kun være Tale om den, naar Handlingstiden er oversiddet eller viser sig at ville blive oversiddet.[45]) Under de ovfr. S. 362—363 angivne Betingelser maa der endvidere anerkjendes en Ret for Fordringshaveren til delvis Ophævelse, ɔ: til at beholde den modtagne Ydelse imod et efter Forholdet mellem dennes og den kontraktmæssiges Værdi reduceret Vederlag (Reduktion altsaa med 11, naar den kontraktmæssige Ydelses Værdi er 1000, Vederlaget 1100, og Mangelen $^1/_{10}$ af den Værdi, som Ydelsen skulde have). Hyppigt vil denne delvise

---

[41]) Jfr. herom Evaldsen S. 294, 274, 284—285, Windscheid § 394 Note 25—27, Wharton § 904, Hagerup S. 105—106.

[42]) D. i U. f. R. 1890. 490, jfr. 1875. 228. — [43]) D. i U. f. R. 1880. 471, 1883. 507, S. og H. R. T. 1863. 153, H. R. T. 1888. 312 (U. f. R. 1888. 1060).

[44]) Se D. D. i § 43 Note 84 og 85 samt f. Ex. H. R. T. 1873. 507 (U. f. R. 1874. 178), 1890. 154 (U. f. R. 1890. 587). — [45]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1883. 1, 1868. 452. Jfr. S. 367—368.

Ophævelse forekomme saaledes, at en Del af den tilsendte Ydelse beholdes som kontraktmæssig, jfr. ovfr., og at Fordringshaveren saa iøvrigt hæver Kontrakten.

Naar Fordringshaveren hæver Kontrakten, kan han fordre Erstatning for de i Anledning af den ukontraktmæssige Ydelse hafte Udgifter, eller for Skade, denne har forvoldt ham, forsaavidt disse Tab skyldes Debitors Brøde. Men at Fordringshaveren forøvrigt ofte, selv om Skyldneren ikke er i Brøde, netop kan forlange, at hans og Skyldnerens indbyrdes Krav efter Kontrakten opgjøres saaledes, at Handelen ikke faar andet Resultat, end at Fordringshaverens i den Anledning hafte Omkostninger erstattes ham af Skyldneren („hæve og kræve Erstatning") følger af det ovfr. S. 320 Bemærkede.[46])

4. Naar Fordringshaveren har afvist den i hans Værge komne ukontraktmæssige Ting, tilhører denne atter Skyldneren. Men Fordringshaveren er, ogsaa udenfor Handelsforhold,[47]) naar hans Skyldner ikke selv kan varetage sin Tarv, eller naar han f. Ex. som Retinent ikke straks vil aflevere Tingen, pligtig til at drage tilbørlig Omsorg for den, indtil denne Pligt er modificeret eller bortfalden ifølge Reglerne om Fordringshavermora (§ 62).

5. De Beføjelser, der tilkomme Fordringshaveren i Anledning af Mangler ved Ydelsen, kan han — bortset fra de særlige handelsretlige Regler om Nødvendigheden af ufortøvet at reklamere[48]) — fortabe ikke blot derved, at han udtrykkeligt opgiver dem eller erklærer, at han modtager den ukontraktmæssige Ydelse som fuld Fyldestgjørelse, men ogsaa paa anden Maade ifølge de almindelige Regler om stiltiende Viljeserklæringer. En stiltiende Opgivelse af Beføjelserne vil saaledes ordentligvis ligge deri, at Fordringshaveren med Kjendskab til Mangelen ved Ydelsen antager denne uden Forbehold,[49])

---

[46]) Se ovfr. ved Note 30 og 31 samt de i Note 30 og § 43 Note 86 citerede Domme. Se ogsaa Domme i § 62 Note 51—52.

[47]) Jfr. herom Evaldsen S. 292—294, Hagerup S. 107—108, 114, Aubert Sp. D. S. 83, Windscheid § 394 Note 23 i Slutn., D. H. G. B. Art. 348.

[48]) Se Note 34 og 35 og ovfr. § 25 Note 11. — [49]) Saaledes D. Entw. § 386.

og kan ogsaa komme til al foreligge derved, at han lader Tid hengaa efter at have opdaget Mangelen uden at gjøre den gjældende, navnlig naar der i Mellemtiden er indtraadt et Tidspunkt, paa hvilket han havde særlig Anledning til at gjøre den gjældende, dersom saadant var hans Hensigt. At Mangelen kunde iagttages af Modtageren ved en almindelig Undersøgelse, kan, naar den dog er bleven ham ubekjendt, ikke i Almindelighed berettige Skyldneren til at opfatte den uforbeholdne Modtagelse som Afkald paa Beføjelsen til at gjøre Mangelen gjældende,[50]) men vil i Forbindelse med andre Omstændigheder, f. Ex. fortsat Tavshed, Betaling o. s. v. kunne faa denne Betydning.[51]) Den Omstændighed, at der i dansk Ret mangler Regler om en kortere Forældelse af de her omhandlede Krav, vil muligvis medføre Tilbøjelighed til ved Afgjørelsen af, om en stiltiende Opgivelse foreligger, at anvende en for Skyldneren noget gunstigere Fortolkning end egentlig naturligt.

6. Angaaende Bevisbyrden med Hensyn til Ydelsens Kontraktmæssighed[52]) læres det i Almindelighed, at Skyldneren, naar Fordringshaveren ikke er traadt i Forhold til Ydelsen, maa bevise Kontraktmæssigheden, men at denne Regel i Almindelighed modificeres eller forandres, naar Fordringshaveren har modtaget eller antaget Ydelsen. Om denne Sætning end er noget for almindeligt formuleret,[53]) rammer den dog vistnok i det Hele

[50]) Saaledes D. Entw. § 386, Mot. II S. 229—230, men derimod Windscheid § 394 Note 29, Schw. Art. 246. Se derimod om Kjendelighed af Mangler ved den omkontraherede Ydelse under Kontraktens Afslutning ovfr. S. 358, jfr. Evaldsen S. 275. Det i § 25 I. 3 og II. 2 Bemærkede — der kunde synes at berettige til følgende Slutning: Ydelsen er kun tilbudt til fuldstændig Afgjørelse; ved Tilegnelsen af den, underkastes Fordringshaveren altsaa, naar Mangelen er kjendelig, dette Vilkaar — kan paa Grund af det mellem Parterne bestaaende Kontraktsforhold ikke komme til Anvendelse.

[51]) Jfr. herom H. R. T. 1869. 534 (U. f. R. 1870. 120), U. f. R. 1890. 804, 1887. 343, 1886. 716, 1884. 1012 (se Dissensen), 1883. 11, 1882. 934, 1876. 604, 609, 613, 1118, J. U. 1871. 19.

[52]) Se navnlig om handelsretlige Forhold Evaldsen S. 289—292, Nellemann Pr. S. 343 (362—363), Hindenburg S. 91—97, Aubert Sp. D. S. 89, Hagerup S. 113—118 og nærmere i Læren om Kjøb og Salg.

[53]) Den bestrides tildels af Hagerup S. 113—118. Hvad H. lærer S. 117—118, at Sælgeren vel har Bevisbyrden, naar Kjøberen under Paaberaabelse af Varens Ukontraktmæssighed kræver ny Leverance, men at Bevisbyrden paahviler Kjøberen, naar han kræver Opfyldelsesinteressen ved Siden af eller iste-

det Rigtige. Navnlig maa det fastholdes, at Skyldneren, der søger den vedtagne Betaling under Paaberaabelse af, at han har ydet lovligt, maa have Bevisbyrden, naar Fordringshaveren hverken har antaget eller modtaget Ydelsen eller ved sit Forhold forstyrret Bevislighederne for Skyldneren.[54])

§ 47.

Løfter fra og til Flere.[1])

I. Angaaende Indholdet af de paa Løfter hvilende Fordringsrettigheder staar endnu tilbage at afgjøre, hvorledes det hermed stiller sig, naar Løftet er afgivet af Flere eller til Flere. Ved Løftet fra Flere forstaas det af flere Personer i Forening afgivne Løfte; et Løfte kan godt være afgivet af Flere i Forening, skjønt de ikke have lovet samtidigt. Løfter fra flere Personer i Forening angaaende en Pengeydelse kunne udtrykkeligt udtale, at hver Enkelt skal betale det hele Beløb („En for Alle og Alle for En"), saa at der foreligger solidariske Skyldforhold. Eller de kunne udtrykkeligt begrænse hver Enkelts Pligt til en Anpart, og der opstaar da det Spørgsmaal, om den Omstændighed, at de flere Beløb ere lovede under ét, faar den Betydning, at hver Enkelt ikke kan sagsøges til Betaling af sin Anpart for sig, men at de flere Skyldnere maa sagsøges i Forening. Det maa antages, at de Enkelte kunne sagsøges særskilt,[2]) da Forholdet ellers vilde kunne blive af ringe praktisk Brugbarhed, se ovfr. S. 14—16. Naar Aftalen ikke specielt afgjør, om den Enkelte kun skal betale en Anpart eller det Hele, er det i Retsanvendelsen som almindelig Regel antaget, at Fordringshaveren af hver Enkelt kan fordre det fulde Beløb, eller med andre Ord, at Pengeløftet fra Flere i Forening i Almindelighed skaber umiddelbar solidarisk

---

detfor Ydelsen, jfr. ogsaa Nellemann Pr. 4de Udg. S. 363, kan næppe anerkjendes for rigtigt, se ovfr. § 41 Note 15, § 42 Note 38—40.

[54]) Nellemann Pr. S. 343 (362) og de der citerede Domme samt f. Ex. H. R. T. 1873. 507 (U. f. R. 1874. 178), U. f. R. 1891. 443, 1883. 49, jfr. 1887. 256, 1885. 519, 1876. 609, 613, 1878. 825. De særlige handelsretlige Regler og Afgjørelser medtages, som bemærket, ikke her.

[1]) Se Literaturangivelserne ovfr. § 3 Note 1. — [2]) Nellemann Alm. D. S. 400, Evaldsen S. 136—137.

Pligt,[3]) og dette er vistnok ogsaa rigtigt.[4]) Lovgivningen giver ingen almindelig Besvarelse af Spørgsmaalet. I L. 23. Jan. 1862 § 14, jfr. § 2. 3⁰ forudsættes og fastsættes det, at Deltagerne i et Interessentskab, der driver borgerlig Næring, hæfte solidarisk for Interessentskabets Gjæld,[5]) men herfra kan ganske vist ikke med Sikkerhed sluttes til, at samme Regel gjælder, naar ellers Løfter afgives i Forening. Om Samkautionister gives Regler i D. L. 1—23—13 og 14, der fortolkes saaledes, se nærmere i den specielle Del, at hver af dem hæfter umiddelbart solidarisk, naar de særligt have vedtaget dette, se D. L. 1—23—14, „efter udgiven Brevs Lydelse", men ellers principalt med Anparter, subsidiært med det Hele. Men da Kautionsløftet er et Løfte om at betale en Andens Gjæld, kan der ikke af disse Regler udledes nogen almindelig Grundsætning. Man er altsaa ved Afgjørelsen henvist til Lovgivningens almindelige Grundsætninger. Disse synes at maatte medføre, at Løftet fra Flere i Forening, forudsat at ikke særlige Omstændigheder vise Fordringshaveren, at dette ikke er Meningen, som almindelig Regel, nemlig naar Løftet er et Løfte om Vederlag eller Tilbagebetaling af Laan, skaber umiddelbar Pligt for hver Enkelt til at betale den hele Sum. Naar ingen Reservation tages af de

---

[3]) H. R. T. 1859. 651, 1881. 631 (U. f. R. 1882. 379), Schl. H. R. D. III. 353, U. f. R. 1891. 764, 1890. 451, 1889. 244, 765, 798, 1878. 964, 1877. 775, 1876. 825, 1872. 491, 1869. 292, J. U. 1861. 241, A. f. R. II. 300, N. j. A. XV. 100, J. A. X. 1, jfr. H. R. T. 1877. 624, 629 (U. f. R. 1878. 157, 163, O. R. D,), U. f. R. 1874. 979, H. R. T. 1868. 550 (U. f. R. 1869. 170), men dog U. f. R. 1887. 989 (med rigtigt dissentierende Votum S. 991), der dog næppe bevidst bryder med Regelen, jfr. ovfr. § 23 Note 23.

[4]) Ørsted Hdbg. V S. 432—434, Bang i J. T. XVI. 1. 173, Larsen S. 271, Aubert S. 10—12, Norsk Retstidende 1874 S. 89—94, 100 ff., G. W. Gram S. 6—7, og navnlig Evaldsen S. 141—148, men dog Gram S. 29—40, der antager subsidiært solidarisk Ansvar. Nærved dansk-norsk Ret staar engelsk-amerikansk Ret, Wharton §§ 824—830, 833 og navnlig § 832, Civil code of the state of New-York §§ 824, 674, 675 og Preuss. L. R. I. 5 §§ 424, 425, men iøvrigt er det, bortset fra Handelsinteressentskaber, den almindelige Regel i Lovgivningerne, at Skyldnerne kun hæfte med Anparter, Oest. G. B. §§ 888, 889. Schw. Art. 162, code civil art. 1202, 1220, D. Entw. § 320, se Oversigten i D. Entw. Mot. II S. 153 og Aubert Norsk Retstidende 1874. S. 81—89, Schrevelius II S. 348, Stobbe III § 176 A. III 1.

[5]) D. i J. T. X. 2. 170, jfr. VI. 1. 37.

flere Løftegivere, er der nemlig ingen Grund til at antage, at det er Meningen, at Fordringshaveren i nogen Retning skal stilles ugunstigere, end dersom Løftet var afgivet af en Enkelt, og en ugunstigere Retsstilling vilde blive Følgen, saasnart man antager noget Andet end umiddelbart solidarisk Ansvar, idet Løftemodtageren i saa Fald eventuelt vilde blive nødt til at anlægge flere Søgsmaal istedetfor et.[6]) Snarere er der endog positiv Grund til at opstille den umiddelbare solidariske Hæftelse som det naturlige Indhold af Retshandelen, idet paa den ene Side Forholdet meget ofte vil være det, at Løftegiveren kun har indladt sig i Retshandelen i Tillid til en enkelt af Løftegiverne, hvem han kjender som solid, uden at tage videre Hensyn til de Andre, medens det paa den anden Side vil være ubekjendt for Fordringshaveren, hvor stor en Del af Ydelsen hver af Løftegiverne, ifølge den imellem dem trufne Aftale, skal betale til ham, saa at han savner Oplysning om, hvormeget han kunde søge hos hver Enkelt, dersom Ansvaret kun var Anpartsansvar eller subsidiært solidarisk Ansvar. Som bemærket kan det umiddelbart solidariske Ansvar naturligvis være udelukket ikke blot ved udtrykkelig Tilkjendegivelse, men ogsaa ved stiltiende Forbehold;[7]) muligvis foreligger et saadant i den udtrykkelige Tilkjendegivelse om, at Summen skal betales af de Flere „i Forening", saa at der i dette Tilfælde kun foreligger subsidiært solidarisk Ansvar.[8]) Paa Gaveløfter passe de anførte Betragtninger derimod næppe; den naturlige Antagelse er vistnok den, at hver Løftegiver, naar ikke Andet særligt er aftalt, kun hæfter med en efter Løftegivernes Antal bestemt Anpart, se i speciel Del om Gaver. Og Partsredere hæfte kun i Forhold til deres Anparter[9]) for Rederiets Gjæld. Naar en af de flere soli-

---

[6]) Se særligt om de Vanskeligheder og Tvivlsmaal, der opstaa, naar Kjøberne i Kjøbs- og Salgskontrakter, hvor begge Ydelser skulle erlægges samtidigt, kun hæfte med Anparter, Evaldsen S. 145—147.

[7]) H. R. T. 1872. 607 (U. f. R. 1873. 437), 1878. 618 (U. f. R. 1879. 143, O. R. D.), 1869. 797 (U. f. R. 1870. 545). — [8]) Evaldsen S. 148.

[9]) Gram Søret S. 57, Hindenburg i U. f. R. 1872. 1007. 1008, Fakultetsresp. i U. f. R. 1876. 1010, Aubert i Norsk Retstidende 1874. S. 97—100, jfr, 88—89, H. R. T. 1871. 158 (U. f. R. 1871. 540), S. og H. R. T. 1871. 110, jfr. U. f. R. 1879. 754.

darisk Forpligtede har betalt den fulde Sum til Fordringshaveren, opstaar det Spørgsmaal, om han har Regres mod de andre Løftegivere.[10]) Herom haves en Regel i D. L. 1—23—14 om Samkautionister, som gaar ud paa, at det endelige Resultat — i Mangel af modstaaende Aftale — skal blive det, at hver af Kautionisterne kommer til at betale lige meget. Og Sagen er nærmere ordnet saaledes, at den Kautionist, som har betalt det Hele, kan søge hvem han lyster af sine Medkautionister for hele Summen med Fradrag af sin egen Anpart og saaledes fremdeles; naar der f. Ex. er 4 Kautionister A. B. C. D., kan A., der har betalt det Hele, søge $^3/_4$ hos B., denne atter $^2/_4$ hos C., og denne $^1/_4$ hos D. Er en af Kautionisterne ude af Stand til at betale, skal Skaden deles mellem de Andre; kan i det nævnte Exempel D. ikke betale sin Anpart, skulle A. og B. tilskyde C. hver $^1/_{12}$, og C. kan søge $^2/_{12}$ hos B., som atter kan søge $^1/_{12}$ hos A., se nærmere i speciel Del. D. L. 1—23—14 synes ikke at tænke paa det Tilfælde, at det mellem Samkautionisterne er aftalt, at de skulle hæfte indbyrdes i et andet Forhold end med lige Anparter; i saadanne Tilfælde maa vistnok Tabet ved en Enkelts Insolvens fordeles paa de Andre i det saaledes vedtagne Forhold.[11]) Andre Regler om Æmnet findes ikke, og en almindelig Regel, som omfatter alle Tilfælde, lader sig overhovedet ikke give. Det følger ingenlunde af Solidaritetens Begreb, at Regres maa anerkjendes, men Spørgsmaalets Afgjørelse maa afhænge af Løftegivernes indbyrdes Mellemværende.[12]) jfr. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 80. Bortset fra, at Sagen kan være ordnet ved udtrykkelig Aftale, ville Oplysningerne om Løftegivernes indbyrdes Mellemværende ofte afgive tilstrækkelige Holdepunkter for Afgjørelsen af, om Regres haves, jfr. Fdn. 8. April 1768. Saaledes er det klart, at den indfriende Kautionist i Almindelighed har fuld Regres mod Hovedskyldneren, og omvendt, at den indfriende Hovedskyldner ikke har Regres mod sin Kautionist. Og naar Løftet fra de Flere er afgivet som Vederlag for Fordele, der ere tillagte dem i Forening, maa det

---

[10]) Gram S. 48—51, Aubert S. 15—16, Evaldsen S. 162—163. — [11]) Jfr. dog Evaldsen S. 162—163. — [12]) Jfr. Windscheid §§ 294, 298 Note 12.

antages, at det endelige Resultat skal være det, at hver skal betale i Forhold til sin Anpart af Fordelen, saa at altsaa den, der har betalt mere end der svarer til hans Andel, maa have Regres mod de Andre. Naar hverken Aftaler eller Oplysningerne om Parternes indbyrdes Mellemværende afgive Holdepunkter, f. Ex. hvor Løftet ikke er afgivet af de Flere som Vederlag, saasom Gaveløftet, eller hvor der ikke foreligger Oplysning om, hvorledes de for Løftet indvundne Fordele ere fordelte mellem Løftegiverne, maa det ifølge Analogien af D. L. 1—23—14 antages, at det endelige Resultat skal være, at hver af Løftegiverne skal betale lige meget, og at følgelig den, der har betalt mere end det, som herefter er hans Anpart, har Regres mod de Andre.[13]) Enhver anden Ordning vilde medføre, at Tilfældigheder kunde blive afgjørende for Resultatet, og kan følgelig ikke antages tilsigtet af Parterne. Hvad dernæst angaar Spørgsmaalet, hvorledes Regressen nærmere er ordnet, synes man stedse, naar ingen anden Aftale er truffen, at maatte følge Analogien af D. L. 1—23—14,[14]) saa at den Indfriende kan søge hele det Beløb, der tilkommer ham til Dækning, hos hvem han vil af de Andre o. s. fr., og saaledes, at det Tab, som lides ved en Enkelts Insolvens, fordeles paa de Andre efter deres Anparter i Foretagendet. De flere solidarisk forpligtede Løftegivere synes nemlig i den heromhandlede Henseende at maatte opfattes som indbyrdes Samkautionister for, at ingen af dem skal komme til at betale Mere end den Andel, der definitivt skal falde paa ham. Og Løftegiverne, der jo hver især hæfte fuldtud overfor Fordringshaveren, kunne ikke beklage sig ved at hæfte paa tilsvarende Maade overfor den Indfriende. Men denne kan naturligvis, om han foretrækker det, indskrænke sit Krav overfor hver af de Andre til den paa denne faldende Anpart. At den Løftegiver, der har indfriet det Hele og erhvervet Regres, derved er indtraadt i Fordringshaverens Fortrinsrettigheder mod de Andre, maa vistnok, i Mangel af modstaaende Aftale imellem

---

[13]) D. i U. f. D. 1876. 777, jfr. 1882. 1023. Saaledes ogsaa fremmede Lovgivninger i Almindelighed, Schw. Art. 168, D. Entw. § 337, Mot. II S. 169—170, Oest. G. B. § 896, code civil art. 1213—1216, Wharton §§ 765, 766, 835.

[14]) Evaldsen S. 162—163, jfr. ovfr. Note 11.

Løftegiverne indbyrdes, antages,[15]) jfr. D. L. 5—14—54 smh. m. 1—22—3, V. L. 7 Mai 1880 §§ 48, 52, saa at den Transport, som han muligvis maatte erholde fra Fordringshaveren af dennes Krav mod de Andre, kun er en Legitimationsakt, se ovfr. S. 205.

Hvad der er bemærket om Løfter angaaende Pengeydelser, gjælder ogsaa om Løfter angaaende Ydelser af andre Ting, hvor, ligesom ved Penge, en Del af Ydelsen kun kvantitativt adskiller sig fra den samlede Ydelse. Spørgsmaalet bliver nu, hvorledes Sagen, i Mangel af særlig Aftale, stiller sig, naar Ydelsen i Modsætning til hine Tilfælde er udelelig, hvorved bemærkes, at Ydelsen af en individuelt bestemt Ting i denne Henseende maa betragtes som udelelig[16]) naar Tingen ikke fysisk kan deles uden Tab. Her tales naturligvis kun om det Tilfælde, at de flere Løftegivere have afgivet Løftet om den udelelige Ydelse i Forening. Lovgivningen afgjør ikke Spørgsmaalet, men naar man ved delelige Ydelser antager, at de flere Løftegivere ere solidarisk forpligtede, forsaavidt ikke særlige Omstændigheder udvise for Fordringshaveren, at det ikke er Meningen, maa man saameget mere antage, at Fleres Løfte om en udelelig Ydelse forpligter dem solidarisk,[17]) baade med Hensyn til den principale Ydelse og med Hensyn til den Erstatning, som skal svares i Tilfælde af den principale Ydelses Udeblivelse, forudsat at denne Erstatningspligt, ifølge de tidligere udviklede Grundsætninger, se særligt S. 336, ikke blot paahviler, en enkelt af Skyldnerne. Ved udelelige Ydelser vilde Fordringshaverens

---

[15]) Herimod Schl. H. R. D. III. 152, se nærmere ovfr. § 34 Note 20. Fremmede Lovgivninger hjemle i Almindelighed Indtrædelsen, Schw. Art. 168, code civil art. 1251, 1252, D. Entw. § 387. 2, Mot. II. S. 170, jfr. Windscheid § 294 Note 5, § 298 Note 13 *(beneficium cedendarum actionum)*.

[16]) En anden Udtryksmaade følges f. Ex. af Nellemann Alm. D. S. 401. Jfr. D. Entw. Mot. II. S. 172—173.

[17]) H. R. T. 1864. 243., Schl. H. R. D. III. 152, U. f. R. 1868. 103. J. T. XIII. 2. 11, XVIII. 343, XXII. 205. Gram S. 40—42, Evaldsen S. 153—154. Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, men naar den principale Ydelse ikke erlægges, og et Erstatningsansvar træder i Stedet, opstilles, i Overensstemmelse med det i Note 4 Bemærkede, i Almindelighed kun Anpartsansvar med Hensyn til dette, Schw. Art. 79, 80, Oest. G. B. § 890, D. Entw. §§ 340, 341, Mot. II. S. 173—174; Windscheid § 299 Note 7 antager dog, at ogsaa Erstatningsansvaret paahviler Skyldnerne solidarisk.

Stilling blive særligt mislig, dersom kun Anpartsforpligtelse anerkjendtes, se ovfr. S. 15—16. Navnlig synes det klart, at Flere, der i Forening have lovet en generisk bestemt Ting, f. Ex. en Hest, maa hæfte solidarisk, da Fordringshaveren ellers var udsat for, at de forskjellige Skyldnere overdroge ham Anparter af forskjellige Ting. Men solidarisk Forpligtelse for den Enkelte er det kun muligt at anerkjende, forsaavidt som det er muligt for ham at erlægge Ydelsen. Forsaavidt saadan Mulighed ikke er tilstede, f. Ex. naar to Samejere have lovet Overdragelse af den i Sameje værende Ting, hæfter hver Enkelt kun for den mulige Anpart, og Fordringshaveren kan kun opnaa Ejendomsret over Tingen ved samtidig eller sukcessiv Overdragelse fra de Enkeltes Side af deres Anparter. Men iøvrigt synes de at maatte hæfte solidarisk, saa at Fordringshaveren hos den Enkelte, forudsat at han overhovedet er ansvarlig for Ikke-Opfyldelsen, kan kræve fuld Erstatning for hele Ydelsen, dersom ikke alle Anparter pligtmæssigt erlægges,[18]) ɔ: hver Enkelt behandles, som om han havde garanteret, at den hele principale Ydelse behørigt vilde blive erlagt. Nogle have vel antaget, at ogsaa Erstatningsansvaret i saadanne Tilfælde kun skal paahvile de Enkelte anpartsvis, idet der i slige Forhold ikke er Grund til at antage, at Løftegiverne have tilsigtet solidarisk Ansvar, men som tidligere bemærket er det ikke den eneste Grund for Løftegivernes solidariske Ansvar, at de maa antages positivt at have villet dette, og af Ydelsens Beskaffenhed kan det ikke udledes, at de ikke have villet dette for Erstatningens Vedkommende. Den omtalte Egenskab ved Ydelsen, at det ikke er muligt for den Enkelte at erlægge det Hele, vil forøvrigt være sjældnere tilstede, end det ved første Øjekast kunde synes; da nemlig Ydelser, der forudsætte en personlig Virksomhed af Skyldnere i Forening, næppe overhovedet kunne fremtvinges, ovfr. S. 15—16, og da Fremtvingelsen i alt Fald vil volde betydelige Vanskeligheder, maa et Løfte fra Flere i Forening saavidt muligt fortolkes som ikke havende dette Indhold;[19]) naar f. Ex. flere Samejere have lovet Naboen at træffe en For-

---

[18]) Gram S. 41, herimod Evaldsen S. 154—155. — [19]) Jfr. Evaldsen S. 157—158.

anstaltning ved deres Ejendom, maa dette Løfte fortolkes saaledes, at det ikke kræver Samejernes personlige Virksomhed, men saaledes, at den lovede Virksomhed kan udfoldes af hver Enkelt, der altsaa bliver fuldtud pligtig til at besørge det.

II. Løfter til flere Personer i Forening om Ydelse af Penge eller lignende skabe, naar de angive, hvilken Anpart hver Enkelt skal have, naturligvis Anpartsrettigheder, og det maa paa Grund af de med Samfordringsrettighederne forbnndne Vanskeligheder, se ovfr. S. 15—16, antages, at hver Enkelt kan kræve sin Anpart for sig uden de Andres Medoptræden. Siger Løftet ikke Noget om, hvorvidt hver Enkelt af Løftemodtagerne skal have det Hele eller en Anpart, maa det, paa Grund af den modsatte Antagelses Urimelighed, se ovfr. S. 18, fastholdes, at hver Enkelt erholder Ret til en Anpart,[20]) bestemt ved det Forhold, hvorefter de have givet Vederlag for Løftet, eller efter deres Antal. Heller ikke her kan det antages, at de flere Fordringshavere, for at gjøre deres Krav gjældende, skulle optræde i Forening, men hver Enkelt maa, naar han ikke af særlige Grunde er bunden til ikke at gjøre sin Ret særligt gjældende, f. Ex. fordi Retten tilkommer ham som Medlem af et Interessentskab, særskilt kunne kræve sin Anpart,[21]) dog at han i Tvivlstilfælde maa oplyse, at den krævede Anpart tilkommer ham[22]), uafhængigt af de Andre. At noget Andet skulde gjælde, naar Samejere i Forening have solgt eller bortlejet en Ting, kan ikke antages.[23]) Med det Anførte er det imidlertid ingenlunde

---

[20]) Schl. H. R. D. III. 368. Dette og det ved Note 21 og 23 Bemærkede gjælder i Lovgivningerne i Almindelighed, Oest. G. B. §§ 888, 889, code civil art. 1202, 1220, Mourlon II. S. 698, Schw. Art. 169, D. Entw. § 320 og Oversigten Mot. II S. 153; kun Preuss. L. R. 1. 5 § 450 og tildels Wharton §§ 814—823, 826 paalægger Fordringshaverne „den besværlige Pligt“ at sagsøge i Forening, jfr. Stobbe II § 176 Note 47.

[21]) H. R. T. 1877. 599 (U. f. R. 1878. 150), U. f. R. 1891. 795, Gram S. 27, Nellemann Alm. D. S. 400, jfr. H. R. T. 1863. 49 (O. R. D), 1873. 547 (U. f. R. 1874. 200), herimod U. f. R. 1881. 179.

[22]) H. R. T. 1880. 227 (U. f. R. 1880. 942).

[23]) Se Evaldsen S. 137—140 og ovfr. Note 20. Herimod D. i J. U. 1864. 729, Gram S. 24, 54, Nellemann Alm. D. S. 402. I hvert Fald maa den enkelte Anpartsberettigede da kunne optræde særskilt, naar de Andres Anparter ere betalte, jfr. Schl. H. R. D. III. 368.

Meningen at sige, at det skulde være uden Betydning, at et Løfte er afgivet til Flere, saa at Forholdet skulde være det samme, som om særskilte Løfter vare afgivne til hver Enkelt. At Løftet er afgivet til Flere i Forening, medfører saaledes, at de Flere have Ret til Samoptræden under Proces,[24]) og at Skyldneren ikke behøver at finde sig i, at de forskjellige Anparter opsiges til Betaling til forskjellige Tider o. s. v., jfr. Fdn. 7 Juni 1827 § 9.[25]) Undertiden vil det ogsaa stille sig saaledes, at den enkelte Fordringshaver er legitimeret til at oppebære den hele Ydelse paa Samtliges Vegne,[26]) f. Ex. i næringsdrivende Interessentskaber, jfr. L. 1 Marts 1889 § 18, men dette er noget ganske Andet end at anerkjende solidarisk Ret for den Enkelte, se ovfr. S. 18. Naar andre (udelelige) Ydelser ere lovede til Flere, maa Retten ligeledes antages at tilkomme disse efter Anparter, og dersom Ydelsens Modtagelse kræver de Berettigedes Medvirken, f. Ex. naar de Flere have modtaget Løfte om en Ejendomsoverdragelse eller om at blive malede sammen paa et Maleri, er der ingen anden Udvej end at antage en Samfordringsret for stiftet, saa at de Flere kun i Forening kunne indtale Ydelsen[27]). At give hver Enkelt Ret til en Anpartsydelse, hvor en saadan er mulig, f. Ex. Løftet til Flere om Overdragelse af en fast Ejendom, vilde være en Uret mod Skyldneren, der herved vilde indbringes i Fællesskabsforhold, som muligvis lidet stemmer med hans Interesser. Dersom derimod ingen Modtagelseshandling kræves, saa at Ydelsen til en af Fordringshaverne ligesaa vel fyldestgjør de andre, f. Ex. naar Oprensning af en Grøft er lovet to Samejere, vil hver af Fordringshaverne for sig kunne fremtvinge Opfyldelsen.[28]) I gjensidige Forhold, hvor Løftet til de Flere er afgivet imod et endnu ikke betalt Vederlag, f. Ex. Salg til Flere, maa den en-

---

[24]) H. R. T. 1883. 370 (U. f. R. 1883. 1077, O. R. D.). — [25]) D. i J. U. 1858. 279. — [26]) For vidtgaaende i denne Retning Evaldsen S. 159, jfr. ved Note 29.

[27]) Se om Lovgivningernes Tilbøjelighed til ogsaa her at komme bort fra det nødvendige Procesfællesskab og om de forskjellige Maader, hvorpaa der gives den enkelte Fordringshaver Ret til Selvoptræden, D. Entw. § 339, Mot. II S. 171—173.

[28]) Jfr. D. i J. U. 1848. 265, D. Entw. § 339.

kelte Fordringshaver, naar de andre ere udeblevne med Betaling, saa at Skyldneren kan hæve Forholdet overfor dem, være berettiget til at kræve hele Ydelsen mod hele Vederlaget, og Skyldneren under samme Forudsætning være berettiget til, mod at tilbyde den Enkelte hele Ydelsen, at kræve fuld Betaling af Vederlaget hos denne, som hæfter solidarisk for dette.[29])

§ 48.

Indholdet af Fordringsrettigheder, som hverken hvile paa Løfte eller Retsbrud.

Om det principale Indhold af de Fordringsrettigheder, der hverken ere kontraktmæssige eller udspringe af Skyldnerens Retsbrud, kan der næppe i Almindelighed siges mere end det i § 32—35 Bemærkede.[1]) I Almindelighed vil Fordringen være forfalden, saasnart den er stiftet, og Handlingstidens Ankomst vil ordentligvis forudsætte et Paakrav og efter Omstændighederne forskjellige Oplysninger fra Fordringshavernes Side.[2]) Angaaende Skyldnerens Pligt til at give Erstatning for Ikke-Opfyldelse af disse Pligter er det givet, at den retsstridige og tilregnelige Ikke-Opfyldelse (§ 41. II) maa forpligte Skyldneren til Erstatning;[3]) og at Regelen i L. 6. April 1855 § 3 ogsaa gjælder for disse Pligter. Ogsaa udenfor disse Tilfælde kan der være Tale om, at der paahviler Skyldneren Pligt til Erstatning for Ikke-Opfyldelse (Subsidiærpligt) i disse Forhold. Men i denne Henseende kunne de om kontraktmæssige Rettigheder udviklede Regler ikke i deres Helhed komme til Anvendelse, og Subsidiærpligten maa bedømmes ikke efter Reglerne om Kontrakter, men efter de for den principale Pligt gjældende Regler, forsaavidt disse ere forskjellige fra hine,[4]) jfr. ovfr. S. 248. Hvad Betingelserne for Indtrædelse af Erstatningspligt angaar, bliver saaledes den første ovenfor S. 269—271 fremhævede Hovedbetragtning, at selve den retsstiftende Kjendsgjerning vækker Tillid til, at visse Hindringer for Opfyldelsen ikke foreligge, saa at

---

[29]) Jfr. Evaldsen S. 147 og 159. — [1]) Jfr. om L. 14 Decbr. 1887 No. 186 § 2 D. i U. f. R. 1890. 921, 1891. 755. — [2]) Jfr. D. i U. f. R. 1879. 394. — [3]) Jfr. H. R. T. 1883. 302 (U. f. R. 1883. 1029.).

[4]) Aagesen R. R. II S. 140—141, herimod Goos II S. 262.

der maa indestaas for disse, her uden Anvendelse.[5]) Derimod maa den anden S. 270—271 fremhævede Hovedbetragtning være anvendelig ogsaa her, og det Samme gjælder i det Hele om det i § 42. IV Udviklede, dog at der maaske ved disse Forpligtelser vil være mindre Tilbøjelighed til at antage Skyldneren erstatningspligtig for den Ikke-Opfyldelse, som skyldes en utilregnelig Uvidenhed om Forpligtelsen.

D. FORANDRING OG OPHØR.

I. SUBJEKTIV FORANDNING.

§ 49.

Almindelige Bemærkninger.

Subjektiv Forandring af et Fordringsretsforhold siges at foreligge, naar nye Personer indtræde i et allerede stiftet Forhold som Fordringshaver eller Skyldner. Det er blevet bestridt, at der overhovedet kan tales om subjektiv Forandring af Fordringsrettigheder.[1]) Dette vilde være rigtigt, dersom et Skyldforholds Individualitet alene bestemtes ved de Personer, mellem hvilke det bestaar; i saa Fald vilde det, der betegnes som Indtrædelse af nye Personer i et allerede stiftet Fordringsretsforhold, i Virkeligheden kun være Stiftelsen af et helt nyt Forhold imellem de nye Personer istedetfor det gamle, som ophører. Men da et Fordringsretforholds Individualitet væsentligt medbestemmes ved de retsstiftende Kjendsgjerninger, som have skabt det,[2]) bliver der en Mulighed for at tale om subjektiv Forandring af

[5]) Jfr. Hagerup S. 133 Note 40; Evaldsen S. 305 Noten, Skyldnerens Mora S. 6, herimod Goos II S. 262.

[1]) Aagesen R. R. I. S. 152—153, Om Singulærsukcession S. 1 ff., Goos I S. 184—190, jfr. de hos Windscheid § 64 Note 6 nævnte Forff.

[2]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 225 ff. og ndfr. § 75.

Fordringsretsforhold, nemlig forsaavidt som Retsordenen maatte anerkjende, at de samme retsstiftende Kjendsgjerninger, der oprindeligt have skabt Ret eller Grundlaget for en Ret mellem visse Personer, paa Grund af andre Kjendsgjerninger kunne paaberaabes som Grundlag for Fordringsretsforhold mellem andre Personer. Hovedspørgsmaalene i dette Æmne blive altsaa dels dette: anerkjender Lovgivningen, at den Fordringsret, der ved visse Kjendsgjerninger er skabt for en Person, ifølge andre, ordentligvis senere indtrædende Kjendsgjerninger kan tilkomme en Anden, og hvilke nærmere Regler gjælde herom? dels det, om de Kjendsgjerninger, der oprindeligt have skabt Forpligtelser for en Person, paa Grund af andre Kjendsgjerninger kunne medføre, at Andre blive Skyldnere. Forsaavidt som saadant anerkjendes af Retsordenen, anerkjender den subjektiv Forandring af Fordringsretsforhold. Forholdet mellem de nye Personer er vel ingenlunde identisk med det gamle Forhold, thi Subjektet er medbestemmende for ethvert Retsforholds Individualitet. Forsaavidt kan det forsvares at sige, at de senere Kjendsgjerninger skabe en ny Ret eller Pligt i Stedet for den gamle. Men paa den anden Side er Forholdet ikke helt nyt, idet det tillige støtter sig til de imellem de oprindelige Personer foregaaede Kjendsgjerninger; af denne Grund foretrækkes det at tale om Forandring af det tidligere Forhold.[3])

§ 50.

De almindelige Regler om Fordringsrettigheders Overgang til Andre.[1])

Den danske Ret anerkjender, ligesom i Almindelighed europæisk Ret,[2]) at Fordringsrettigheder uden Skyldnerens Samtykke og uden nogen Underretning tll Skyldneren (Denunciation, se om

---

[3]) Afzelius: Om Cession af Fordringar. S. 4 ff., Windscheid § 64.

[1]) Ørsted Hdbg. V. S. 172—175, Larsen S. 58—63, og 68—73, Gram S. 282—285, 286—302, 319—328, Evaldsen § 12, Aagesen Om Singulærsukcession S. 27—42, Aubert S. 181—190, 205—214, jfr. om ældre Forff. Øllgaard S. 265.

[2]) Aubert S. 181, Afzelius Om Cession af Fordringar S. 25, 28, 51, Stobbe § 177, D. Entw. § 293, Mot. II S. 118—119, jfr. Windscheid §§ 329—331, Oest. S. B. §§ 1392, J395, Schw. Art. 183—185, 187, Pollock S.

dennes Betydning nedenfor § 51. I) kunne overføres til Trediemand,[3]) jfr. f. Ex. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 60. De om Overførelse af Rettigheder over Løsøre gjældende Regler anses anvendelige paa Fordringsrettigheder med de af disse Rettigheders Natur følgende Modificationer.

I. De Kjendsgjerninger, der medføre Overgang af Fordringsrettigheder, ere de samme som de, der medføre Overgang af Rettigheder over Løsøre.

Først maa nævnes Overdragelsesretshandelen i levende Live, der, naar den gaar ud paa at give Erhververen den fulde Beføjelse med Hensyn til Fordringen eller en Del af denne kaldes Transport (Cession), Stp. L. 19. Febr. 1861 § 60, medens Overdrageren kaldes Cedent, Erhververen Cessionar og Skyldneren Cessus. Transporten er undergiven samme Regler som Ejendomsoverdragelsen over Løsøre. Den blotte mundtlige Overdragelseserklæring til Erhververen, som er kommen til dennes Bevidsthed,[4]) maa altsaa være tilstrækkelig til Rettighedens Overførelse, forsaavidt som ikke Analogien af D. L. 5—3—32 maatte medføre, at yderligere Foranstaltninger ere nødvendige. Med Hensyn til mundtlige Fordringer er man da ogsaa enig om, at selv den mundtlige Aftale om Fordringens Overførelse er gyldig, men med Hensyn til skriftlige Fordringer er det — bortset fra Ihændehaverpapirer[5]) — blevet antaget, at skriftlig Transport maatte udkræves.[6]) Denne Sætning savner dog ganske Hjemmel (ovfr. § 12. I); ogsaa her maa den mundtlige Erklæring være tilstrækkelig;[7]) noget Andet er det, at

206—209 *(in equity)*, Wharton §§ 836, 837, 842, 845, 526, men dog § 855. Code civil art. 1689, 1690 tillægger Denunciationen Betydning for Retserhvervelsen, Mourlon III. S. 309—312. Jfr. ang. Spørgsmaalet om Fordringsrettigheders Overdragelighed og Denuntiationens Betydning efter romersk Ret Windscheid § 329, § 331 Not. 7—9, Aagesen Om Singulærsuksession S. 98 ff., Afzelius l. c. S. 17 ff. og 48 ff.

[3]) Se om Begrundelsen af Transportinstitutet Goos II S. 237 ff.

[4]) Dersom Overdragelseserklæringen ikke er meddelt Erhververen eller Andre paa hans Vegne, kan den kun skabe Ret efter Reglerne om *dispositiones mortis causa*, se ovfr. § 11 navnlig Note 2, 3, 8 og 9.

[5]) Jfr. D. i H. R. T. 1879. 547 (U. f. R. 1880. 298). — [6]) Kskr. 25 Oktbr. 1825, Forudsætningen i D. i H. R. T. 1879. 547 (U. f. R. 1880. 298).

[7]) H. R. T. 1863. 249 (O. R. D.), Nellemann E. og A. S. 395—396, Aa-

skriftlig Transport og dennes Paategning paa Haandskriftet kan være hensigtsmæssig og fornøden til Erhververens fuldkomne Legitimation og Betryggelse (nedenfor § 54. II og § 57. I). Hvad dernæst angaar Spørgsmaalet, om Analogien af D. L. 5—3—32 maa medføre, at andre Foranstaltninger end selve Retshandelen ere fornødne til Rettighedens Overførelse, da er det klart, at al Tale herom bortfalder, dersom denne Artikel ikke antages at medføre saadanne Foranstaltningers Nødvendighed ved Overdragelse af Ejendomsret over Løsøre. Antager man derimod, hvad der dog maaske er det Rette,[8]) at Overdragelse af Ejendomsret over Løsøre, ifølge Analogien af D. L. 5—3—32, er ugyldig, naar Overdrageren fremdeles beholder Tingen som sin, medens Gyldigheden af en Overdragelse hverken er udelukket, fordi Overdrageren fremdeles beholder Tingen paa Erhververens Vegne *(constitutum possessorium)*, eller fordi Erhververen ikke bliver Besidder, opstaar Spørgsmaalet. Under denne Forudsætning maa det antages, at Transporten af Haandskriftskrav er ugyldig, naar Overdrageren trods Overdragelsen forbeholder sig at besidde Haandskriftet som sit, men dette er ogsaa den eneste Begrænsning i Regelen om den blotte Overdragelseserklærings Gyldighed, som D. L. 5—3—32 kan medføre. Naar Haandskriftet er overleveret til Erhververen, er altsaa Overdragelsen gyldig; der kan ikke være Tale om endvidere at kræve, at Skyldneren skal være underrettet om Overdragelsen.[9]) Selv om saadan Underretning eller visse yderligere Foranstaltninger maatte være nødvendige for at legitimere Erhververen til at kræve Ydelsen af Skyldneren, kunne disse ikke være nødvendige til Rettens Overgang, eftersom D. L. 5—3—32 ikke kræver, at Erhververen sættes i Stand til faktisk at raade over Tingen, men kun, at Overdrageren opgiver Ejen-

gesen S. 668—669, Program 1866 S. 55—57, Matzen S. 269—270, Aubert S. 205.

[8]) Fortolkningen af D. L. 5—3—32 (N. L. 5—3—43) kan ikke optages her. Se herom Matzen S. 258—274, Aubert Sp. D. S. 103 ff., Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. III S. 219 og U. f. R. 1890. 622, og paa den anden Side Torp Om Besiddelsen S. 131 ff., Hagerup Om Tradition S. 79 ff.

[9]) H. R. T. 1881. 126 (U. f. R. 1881. 818), men dog D. i U. f. R. 1875. 245, jfr. Redaktionens rigtige Bemærkninger S. 249.

domsbesiddelsen.[10]) Dersom Overdrageren beholder Haandskriftet i sit Værge, har der været Tilbøjelighed til at antage, at Foranstaltninger, hvorved Overdrageren sættes ud af Stand til at raade over Fordringen,[11]) eller hvorved Erhververen legitimeres overfor Skyldneren, maatte være nødvendige, f. Ex. Underretning til Skyldneren eller Notering i dennes Bøger eller Paategning paa Haandskriftet om Transporten. Men en saadan Antagelse har ikke nogetsomhelst Tilknytningspunkt i D. L. 5—3—32, der ikke betinger Gyldigheden af *constitutum possessorium* deraf, at Overdrageren sættes ud af Stand til faktisk at raade over Tingen, eller af at Erhververen sættes i Stand til faktisk at raade over den. Selv om Overdrageren beholder Haandskriftet, og ingen Underretning til Skyldneren om Overdragelsen eller andre Foranstaltninger ere foregaaede, maa Overdragelsen altsaa, endog med Hensyn til Ihændehaverpapirer,[12]) være gyldig, naar det kan antages, at Overdrageren besad Haandskriftet paa Erhververens Vegne,[13]) men ganske vist vil den Omstændighed, at hverken Overleverelse eller andre Foranstalt-

---

[10]) Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. III S. 219, men dog Forudsætningen i H. R. T. 1879. 547 (U. f. R. 1880. 298).

[11]) Jfr. H. R. L. 1877. 342 (U. f. R. 1877. 1191), 1876. 404 (U. f. R. 1877. 182). Den førstnævnte Dom viser, at Overdragelsen, i alt Fald naar saadanne Skridt (Notering) ere foretagne, er gyldig, selv om Overdrageren beholder Haandskriftet i sit Værge, se ogsaa D. i U. f. R. 1871. 250, 1883. 856 og DD. i Note 13; men dog Gram Formueret I S. 121, Ørsted Hdbg. IV S. 407, V S. 426—427, Se om Overdragelse af Obligationer, som besiddes af Andre paa Overdragerens Vegne, H. R. T. 1876. 404 (U. f. R. 1877. 182), 1857. 639, hvilke Domme erklære Overdragelsen for gyldig i Tilfælde, hvor Besidderen havde tilkjendegivet at ville besidde paa Erhververens Vegne, uden at de dog erklære dette for nødvendigt.

[12]) D. i U. f. R. 1889. 922, se ogsaa Thöl Das Handelsrecht 6te Aufl. § 230 Note 5, jfr. Ebbecke Berechtigung und aüssere Befugniss S. 51—52, men derimod D. Entw. Mot. II S. 121—122.

[13]) Aagesen S. 668—669, Program 1866 S. 55—57, Matzen S. 270, Hagerup Den norske Panteret S. 169—170, D. i H. R. T. 1888. 467 (U. f. R. 1889. 81), U. f. R. 1889. 922, 1871. 473, jfr. H. R. T. 1888. 134 (U. f, R. 1888. 634), J. U. 1864. 137; afvigende Aubert S. 204, hvor Reglerne om Ret og om Legitimation synes sammenblandede. Der ses ikke at foreligge nogen H. R. D., som i Resultatet fornægter Sætningen, jfr. Note 14. Ogsaa efter D. Entw. § 293, Mot. II S. 118, er i Almindelighed, jfr. ovfr. § 12 Note 2, den formløse Overenskomst tilstrækkelig til Rettens Overgang, skjønt Fordringen om Tradition fastholdes ved rørlige Ting i § 874, se ogsaa Afzelius S. 38.

ninger, saasom Paategning paa Haandskriftet, Notering hos Skyldneren eller Underretning til denne ere foregaaede, i Forbindelse med andre Omstændigheder kunne indicere, at Overdrageren har forbeholdt sig at besidde Haandskriftet som sit, eller at i Virkeligheden kun en *dispositio mortis causa* er tilsigtet.[14]) Det Udviklede om, hvad der er tilstrækkeligt til Rettens Overførelse, maa gjælde, selv om Skyldneren, f. Ex. en Sparekasse, har forbeholdt sig, at Overdragelsen kun skal være gyldig, naar visse Forholdsregler ere iagttagne, f. Ex. formelig Transport, Notering i Skyldnerens Bøger[15]) o. s. v. Saadanne Forbehold maa nemlig, i alt Fald ordentligvis, antages kun at angive, hvad Skyldneren vil kræve af Legitimation hos en Person for at anerkjende ham som Fordringshaver. Og at Overdrageren endnu har, eller at Erhververen endnu mangler fornøden Legitimation til at kunne afkræve Skyldneren Ydelsen, er, som bemærket, uden Betydning for Rettens Overgang, der desuagtet maa respekteres, f. Ex. af Overdragerens Konkursbo.[16]) I det Anførte ligger, at Overdragelsesviljen kan tilkjendegive sig paa hvilkensomhelst Maade, men den udtrykkelige Udtalelse af, at Fordringen overdrages, vil naturligvis kunne fjærne eventuelle Bevisvanskeligheder.[17]) Stempellovgivningen forbyder ikke længere, at skriftlig Overdragelse foregaar ved Paategning paa selve det Dokument, som overdrages,[18]) Stp. L. 19. Febr. 1861 § 60.

[14]) Jfr. D. i H. R. T. 1876. 638 (U. f. R. 1877. 562), 1871. 542 (U. f. R. 1872. 24). Naturligvis vil der være mindre Grund til at antage noget Saadant, naar der er betalt Vederlag for Erhvervelsen, end naar den er en Gave, jfr. flere af de i foreg. Noter anførte Domme.

[15]) Herimod Matzen S. 270 og Forudsætningen i D. i H. R. T. 1881. 126 (U. f. R. 1881. 818).

[16]) Jfr. herved ovfr. § 24 Note 9.

[17]) Jfr. D. i H. R. T. 1887. 188 (U. f. R. 1887. 916), 1881. 364 (U. f. R. 1881. 922), Schl. H. R. D. III. 87, 99, U. f. R. 1886. 1040, 1881. 552, 1879. 584, 1867. 745, S. og H. R. T. 1870. 72, J. U. 1861. 670.

[18]) Forsaavidt kunne alle Dokumenter „endosseres," ɔ: overdrages ved en paa Dokumentet, navnlig dets Bagside, tegnet Anmodning til Skyldneren om at erlægge til Tredjemand, jfr. Brunner hos Endemann II S. 179—180. Naar det alligevel endnu siges som noget Særligt om visse Dokumenter, at de ere endossable, jfr. L. om Oplagsbeviser 23. Febr. 1866 § 5, menes hermed, at særlige Omsættelighedsregler, f. Ex. Reglerne i Fdn. 9. Febr. 1798 og 28. Juli 1841 § 1, komme til Anvendelse, naar de overdrages, jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 9, Aubert Den

Transport til Ihændehaveren er kun undtagelsesvis tilladt, Stp. L. 19. Febr. 1861 § 78, L. 11. Febr. 1863, men Tilsidesættelse af dette Forbud har ingen civilretlig Virkning, ovfr. § 12. IV. Ved visse Dokumenter, navnlig Vexler, Oplagsbeviser og Konnossementer vil den blotte Navntegning paa Dokumentets Bagside (Endossement *in blanco*) være det normale Udtryk for, at de transporteres til Ihændehaveren, V. L. 7. Maj 1880 § 12, L. 23. Febr. 1866 § 5, se om Fordringshaverens Legitimation ndfr. § 57. I og § 55. II. Som andre Overdragelsesretshandeler ved Siden af Transporten nævnes særligt Pantsætningen, der er undergivet Reglerne om Pantsætning af Løsøre, Frd. 28. Juli 1841 § 1, L. 23. Febr. 1866 § 6, Frd. 9. Febr. 1798 § 2. Til Stiftelse af Underpant kræves følgelig Thinglæsning. Den i Fdn. 1841 § 1 i Slutn. omtalte Paategning er ikke nødvendig til Rettens Stiftelse, men kun til dens Sikring, se ndfr. § 54. II. Til Stiftelse af Haandpant[19]) kræves ifølge Fdn. 28. Juli 1841 § 1, der ogsaa har Pantsætning af Fordringsrettigheder for Øje, at Overleverelse finder Sted til Panthaveren eller hans Fuldmægtig.[20]) Heraf følger, at Haandpanteret kun kan forekomme ved Fordringer, der ere skriftligt konstaterede.[21]) Det er ikke

---

nordiske Vexelret S. 113, Stobbe § 178. I, Hahn Commentar II ad Art 301 § 5 og ndfr. § 52 i Slutn.

[19]) Ørsted Hdbg. VI S. 107, Gram S. 533, Aagesen S. 761—767, 844, 868—869 og Om Singulærsukcession S. 168—172, Matzen S. 515—517, jfr. Hagerup Den norske Panteret S. 168, 112. — [20]) D. i U. f. R. 1875. 140, jfr. J. U. 1861. 892.

[21]) H. R. T. 1869. 627, 681 (U. f. R, 1870. 162, 187), U. f. R. 1878. 1129, 1872. 310. Ofte antages det, at Haandpanteret kun kan stiftes over Gjældsbreve og andre negotiable Dokumenter, Hagerup Den norske Panteret S. 119—120, Evaldsen S. 219 Note, jfr. N. Lassen Den nordiske Tingret i Nordisk Retsencyclopædi II S. 199, men ikke over andre skriftlige Skylddokumenter. Positiv Hjemmel for denne Indskrænkning i Kontraktsfriheden haves imidlertid ikke, og af Haandpanterettens Begreb og af Reglerne for Haandpanterets Stiftelse følger denne Indskrænkning ikke, Matzen S. 506—507, 518, D. i U. f. R. 1891. 555, J. U. 1861, 892. At Pantsætteren, naar det pantsatte Dokument ikke er negotiabelt, fremdeles er i Stand til at gjøre Fordringen gjældende mod Skyldneren, kan kun medføre, at der til Haandpantsætningens gyldige Stiftelse tillige kræves, at der gives Skyldneren Underretning om Pantsættelsen, se straks ndfr. i Texten. Kun hvor Pantsætteren, uanset saadan Underretning, kan raade over Fordringen (ndfr. § 51. II. 3), f. Ex. Pantsætning

tilstrækkeligt til Haandpanterets Stiftelse, at Skylddokumentet, som forbliver i Pantsætterens Værge, forsynes med Paategning om Haandpantsætningen; i saa Fald komme i Følge Ordene i Fdn. 1841 Underpantreglerne til Anvendelse. Paa den anden Side kan det ikke antages, at Overleverelse altid er tilstrækkelig. Ved legemlige Ting indeholder Forskriften om Overleverelse blandt Andet, at Pantsætteren sættes ud af Stand til faktisk at raade over Tingen.[22]) Analogisk maa det da ved Skylddokumenter udkræves, at Pantsætteren sættes ud af Stand til at raade over Fordringen. Forsaavidt Haandskriftet er et saadant, at dets Ihændehavelse er nødvendigt for at kunne gjøre Fordringen gjældende, idet Skyldneren kun er sikker paa Frigjørelse ved at erlægge til Dokumentets Ihændehaver, jfr. Fdn. 9. Febr. 1798 §§ 1 og 2 (negotiable Dokumenter), er altsaa dets Overleverelse til Panthaveren ved Pantsætningsakten tilstrækkelig til at stifte Haandpant, men kan Pantsætteren frit raade over Fordringen uden Haandskriftets Ihændehavelse, maa det til Haandpanterets Stiftelse kræves, at han, ved at give Skyldneren Underretning om Pantsættelsen, sættes ud af Stand til at raade over Fordringen. Dersom det Dokument, der pantsættes, befinder sig i Tredjemands Værge paa Pantsætterens Vegne, f. Ex. hos en Haandpanthaver, maa det til Haandpantsætningens Gyldighed udkræves, at Pantsætteren sættes ud af Stand til at erholde Dokumentet tilbage fra Ihændehaveren, og at Erhververen sættes i Stand til at erholde det fra ham. Naar Ihændehaveren for Modtagelsen af Dokumentet har udstedt et Modtagelsesbevis (Recepisse), paa hvilket Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 er anvendelig, vil dettes Overleverelse til Erhververen være tilstrækkelig,[24])

---

af Fremtidsleje af en fast Ejendom, er Haandpanteret udelukket, D. i U. f. R. 1882. 912, Schl. H. R. D. I. 365.

[22]) Schl. H. R. D. I. 365, U. f. R. 1880. 1130, N. j. T. III. 367. — [23]) D. i J. T. XXXI. 140. Naar det negotiable Dokument ved Pantsætningen overleveres til en Tredjemand, som for Modtagelsen udsteder Recepisse til Pantsætteren, lydende paa, at Dokumentet kun udleveres imod hans og Panthaverens Kvittering, er Haandpanteret stiftet, D. i U. f. R. 1890. 164, idet Pantsætteren er udelukket fra at raade over Dokumentet, medens Erhververen kan fordre det udleveret af Tredjemand, naar han skaffer Pantsætterens Kvittering, som eventuelt kan fremtvinges.

[24]) H. R. T. 1865. 98, U, f. R. 1875. 756. Jfr. § 56 Note 14 ff.

men ellers kræves det til Stiftelse af Haandpant, at Besidderen underrettes om Pantsætningen, eller, dersom Recepissen ikke begrunder nogen Ret for Erhververen overfor Besidderen til at erholde Dokumentet udleveret, at denne paatager sig at udlevere det til Erhververen og ikke til Pantsætteren.[25]) Dog kan det maaske antages, at Overleverelse af Modtagelsesbeviset ogsaa er tilstrækkelig, hvor vel ikke Fdn. 1798 er anvendelig paa dette, men det dog er af en saadan Karakter, at det stiller sig som aldeles usandsynligt, at Ihændehaveren skulde vægre sig ved at udlevere til dets Ihændehaver og være villig til at udlevere til Ikke-Ihændehaveren, f. Ex. Assistentshussedler, jfr. Regul. 31. Oktbr. 1868 § 6, se ndfr. § 57. II om Legitimationspapirer. Naar Overdrageren af en Fordring staar i et Skyldforhold til Erhververen, som skal dækkes ved Overdragelsen, kan det ofte være tvivlsomt, om der foreligger en Transport eller en Pantsætning;[26]) at der er brugt saadanne Udtryk som f. Ex. „jeg transporterer" giver ingen afgjørende Oplysning om Sammenhængen. Men den praktiske Betydning af Tvivlens Løsning svinder noget ind, naar det erindres, at den Transport, der finder Sted til Sikkerhed for et Krav, med Hensyn til Spørgsmaalet om dens retsstiftende Evne maa behandles efter Reglerne om Pant,[27]) (ovfr. § 20. III. 3). Ogsaa til Brug, f. Ex. til Rentenydelse, kunne Fordringsrettigheder overdrages. — De samme Omstændigheder, som udelukke Gyldigheden af en Overdragelsesretshandel over en Ting, f. Ex. Umyndighed hos Overdrageren, bristende Forudsætninger o. s. v., udelukke ogsaa og paa samme Maade Gyldigheden af den Retshandel, hvorved en Fordringsret overdrages. Naar Overdrageren mangler Kompetence, ɔ: ikke er rette Fordringshaver, er den almindelige Regel den, at Fordringsretten ikke erhverves af Erhververen. Overdrager Fordringshaveren efterhaanden Fordringsretten til For-

---

[25]) H. R. T. 1881. 83 (U. f. R. 1881. 793), 1880. 530 (U. f. R. 1881. 198). — [26]) Evaldsen S. 198—199, Deuntzer Sk. R. S. 323—324, D. i H. R. T. 1880. 530 (U. f. R. 1881. 198), 1869. 627, 681 (U. f. R. 1870. 162, 187), U. f. R. 1891. 555.

[27]) Hagerup Den norske Panteret S. 60, 44, jfr. H. R. T. 1870. 41 (U. f. R. 1870. 592), herimod D. i U. f. R. 1868. 157.

skjellige, er den første Overdragelse den gyldige, og de senere Erhververe maa nøjes med et Godtgjørelseskrav mod Overdrageren. Undertiden tales der om Transport (eller Pantsætning) af en Fordring fra Skyldnerens Side, idet en Person A. til Tredjemand overdrager et af A. selv udstedt Skylddokument, som enten oprindeligt har begrundet et Skyldforhold for A., og som han derefter har faaet transporteret til sig selv istedetfor at faa det forsynet med Kvittering, eller som aldrig har begrundet et Skyldforhold, men er udstedt *pro forma* til en Straamand, der ikke skulde være Fordringshaver, jfr. i det flg. § 66 og ovfr. § 17. III ved Note 26. I begge Tilfælde er Forholdet det, at der i det Øjeblik, da Udstederen foretager „Transporten", ikke foreligger noget Skyldforhold, og at den saakaldte Transport ikke overfører, men stifter et Skyldforhold.[28]) Men i forskjellige Tilfælde er det fastsat af Lovgivningen, V. L. 7. Maj 1880 § 10,[29]) Oktr. 4. Juli 1818 § 8, jfr. Pl. 4. Aug. 1835, eller følger af dens Grundsætninger, at visse Erhververe ifølge Skyldnerens „Transport" erholde samme Retsstilling som ifølge en egentlig Transport,[30]) se ndfr. § 66.

Som andre Kjendsgjerninger end Overdragelsesretshandeler i levende Live, hvorved Fordringsrettigheder kunne overføres, nævnes Udlæg, L. 9. April 1891 Nr. 66 §§ 17—19, Konkurs L. 25. Marts 1872 §§ 1, 72, 161, Arv efter Loven eller Testamente, Legat, Ægteskab samt Hævd[31]) og Ejendomsdom.[32]) Om hvorvidt Fordringsrettigheder uden Transport overføres til den Tredjemand, som indfrier Forpligtelsen *(cessio legis)*, er talt ovfr. § 34. II. 2.

Efter den almindelige Regel om Overdragelsesretshandeler gaar den ældre Retserhvervelse fremfor den yngre. En Forpligtelse

---

[28]) D. i U. f. R. 1887. 319, 1885. 281. — [29]) Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 50.

[30]) Larsen S. 59, Hagerup Den norske Panteret S. 189—190, 193—195, jfr. Stobbe § 175. IV, § 180. 6.

[31]) Ovfr. § 32 ved Note 4 og 5. — [32]) Matzen S. 331—332, 317, Asmussen i U. f. R. 1883. 897—907, D. i U. f. R. 1877. 281, 1890. 1059, J. U. 1852. 489, 1849. 329, 1864. 427, 1858. 505, 1854. 159, 1855. 913, Bevill. 1. Oktbr. 1890 (bortkommen Panteobligation). Jfr. ndfr. i § 58 Note 23, 24 og 21.

til at overdrage en Fordringsret virker naturligvis ikke paa samme Maade som Overdragelsen selv.[33])

II. Virkningen af de Kjendsgjerninger, der efter det Anførte kunne overføre Fordringsretten til en ny Fordringshaver, er den, at Erhververen, indenfor de ved de retsstiftende Kjendsgjerninger bestemte Grænser, er fordringsberettiget overfor Skyldneren, medens den forhenværende Fordringshavers Ret indenfor de samme Grænser[34]) er ophørt. I Tilfælde af Transport er altsaa Overdragerens Ret fuldstændig ophørt, og Erhververen er udelukkende Fordringshaver. Fordringen hører til hans Bo, og han kan altsaa transportere den videre. Og denne hans Retsstilling bliver upaavirket af Overdragerens Konkurs og dennes senere Overdragelse af Fordringen til Andre. Transporten antages, naar ikke Andet er aftalt, at omfatte alle Fordringens Fortrinsrettigheder,[35]) saasom Privilegium i Konkurstilfælde og Akcessorier,[36]) f. Ex. Pant, Kaution og Renter; dog kan det vel næppe opstilles som almindelig Regel, at Renter, der ere forfaldne før Overdragelsen, kunne antages indbefattede i denne. Omvendt vil Overdragelsen af en Ting kunne indbefatte Overdragelsen af de til Tingen knyttede Fordringsrettigheder, f. Ex. de til en fast Ejendom knyttede Rettigheder som Udlejer af denne. I Tilfælde af Pantsætning er Erhververens Ret en begrænset Fordringsret, der forholder sig til Overdragerens, som Panthaverens Ret over Tingen forholder sig til Ejerens, hvoraf man dog ikke maa lade sig forlede til at betegne Erhververens Ret som en tinglig Ret.[37]) Underpanthaveren kan til sin Fyldestgjørelse gjøre Udlæg i Fordringen og derefter gaa frem som andre Udlægshavere, se ndfr. Haandpanthaveren i en Fordring kan søge sin Fyldestgjørelse ved Fordringens Afhændelse eller Overtagelse til Ejendom efter Reglerne i D. L. 5—7—2 og 3 og K. L. 25. Marts 1872 § 155, jfr. L. 9. April 1891 Nr.

[33]) Windscheid § 330 Note 12. — [34]) Jfr. D. i U. f. R. 1879. 682. — [35]) Jfr. D. i U. f. R. 1880. 237. — [36]) H. R. T. 1863. 249 (O. R. D.), jfr. 1868. 607 (U. f. R. 1869. 257), Schl. H. R. D. I. 76, J. U. I. 905, Gram S. 296, 76.

[37]) Aagesen S. 381 ff., Hagerup Den norske Panteret S. 59—62, Afzelius Om Cession S. 38—40. Jfr. Bergh i Norsk Retstidende 1872. S. 457 ff. og 473 ff.

66 § 1. Men han kan ogsaa[38]) indkræve den forfaldne Fordring hos Skyldneren,[39]) hvorved han opnaaer Haandpanteret over det Oppebaarne og saaledes, dersom dette er Penge, faktisk Fyldestgjørelse. Den, hvem en rentebærende Forskrivning er given i Haandpant, har ikke nogen Ret til at oppebære eller hindre Pantsætteren i at oppebære de efterhaanden forfaldende Renter, men maa endog, naar Rentecoupons ere overleverede ham med Gjældsbrevet, afgive disse til Pantsætteren.[40]) Han er indskrænket til at holde sig til de Renter, der endnu ikke ere oppebaarne i det Øjeblik, han tager Fyldestgjørelse, men til de i dette Øjeblik vedhængende Renter strækker hans Panteret sig, og det vistnok, selv om de ere forfaldne tidligere, naar det da ikke skyldes et retsstridigt Forhold fra hans Side, at de ikke ere blevne indfriede.[41]) Underpant i en fast Ejendom giver, jfr. D. L. 5—7—8, hvad enten Pantebrevet lyder paa, at den af Ejendommen flydende Leje er indbefattet i Pantet eller ikke,[42]) Panthaveren Panteret over de Lejesummer, der endnu vedhænge Ejendommen i det Øjeblik, da han tager Pantet til Bruge-

---

[38]) Da Indkrævelsen af Fordringen hos Skyldneren, selv om den bestaar i en Pengeydelse, ikke retligt gaar ud paa at erholde Fyldestgjørelse, men kun paa at erholde Haandpanteret over det Indkrævede, behøver Panthaveren ikke først at give Pantsætteren Advarsel eller Opfordring efter K. L. 25. Marts 1872 § 155 og D. K. 5—7—2 og 3, se Matzen S. 526, men derimod D. i U. f. R. 1879. 585. Men forsigtigst vil det være at give Pantsætteren Varsel under Sagen mod Skyldneren, jfr. H. R. T. 1870. 104 (U. f. R. 1870. 616).

[39]) Ørsted Hdbg. VI. S. 119—121, Matzen S. 526—527, Hagerup Den norske Panteret S. 350 ff., Afzelius Om Cession S. 53—55, Schl. H. R. D. II. 53, H. R. T. 1870. 104 (U. f. R. 1870. 616), U. f. R. 1868. 509, 1888, 215, 1891. 211, 555, J. U. 1855. 767, A. f. R. III. 323, jfr. IV. 484 (H. R. D.).

[40]) D. i H. R. T. 1877. 71 (U. f. R. 1877. 813), U. f. R. 1880. 988, 1878. 461, Matzen S. 520. At Coupons ere overleverede tilligemed Obligationen, indicerer ikke, at det er Parternes Mening, at Haandpanthaveren skulde kunne tilbageholde disse til eventuel Dækning, men finder sin tilstrækkelige Løsning deri, at en Obligation uden tilhørende Coupons ikke kan realiseres fordelagtigt; herimod Hagerup Den norske Panteret S. 227.

[41]) Hagerup l. c. S. 227—228, jfr. Note 40 og D. i U. f. R. 1879. 930.

[42]) Det kan overhovedet vistnok ikke antages, at en udtrykkelig Vedtagelse af, at Lejen er indbefattet i Pantet, giver Panthaveren større Ret, end hvor denne Vedtagelse savnes, Aagesen S. 403, jfr. dog Bemærkninger i U. f. R. 1870. 1025.

lighed eller gjør Udlæg i det med Lejen,[43]) eller Pantsætterens Bo kommer under Konkursbehandling.[44]) Som vedhængende maa betragtes de ikke oppebaarne Lejesummer, selv om de ere forfaldne forud for de nævnte Tidspunkter.[45]) Betydningen af den omtalte Panteret er navnlig den, at Lejefordringen tilkommer Panthaveren, selv om Andre forinden de nævnte Tidspunkter have erhvervet Rettigheder over Ejendommen med Lejen[46]) eller særlige Rettigheder over Lejen,[47]) efter at Panteretten lovlig er stiftet, naar de dog ikke inden de nævnte Tidspunkter har faaet Lejen udbetalt. Derimod strækker Panthaverens Ret sig ikke til Lejesummer, der ere oppebaarne ved de nævnte Tidspunkter, i alt Fald ikke, naar de ved Oppebørselen vare forfaldne;[48]) Spørgsmaalet kan kun være, om han i Forhold til sig kan betragte forudbetalte Lejesummer, som ikke erlagte.[49]) Beføjelse til at afhænde eller inddrive Fordringen tilkommer ogsaa Konkursboet, K. L. 25. Marts 1872 §§ 72, 75. 3, L. 30. Novbr. 1874 Nr. 155 § 28 og Udlægshaveren, L. 9. April 1891 Nr. 66 §§ 1, 17 og 18, der dog, ifølge L. 1891 § 18, kun kan inddrive Fordringen ved en af ham antagen og af Fogden autoriseret Inkassator,[50]) jfr. L.s § 19.

III. Iøvrigt bemærkes nærmere Følgende under særligt Hensyn til Overførelsen ved Transport.

---

[43]) Matzen S. 540, 545, jfr. Nellemann E. og A. S. 227 ff.. Hagerup Den norske Panteret S. 223. At Panthaveren ved at gjøre Arrest skulde kunne skaffe sig Panteret i de i Arrestens Øjeblik vedhængende Lejesummer, kan vistnok ikke antages, D. i J. U. 1861. 678, jfr. 1865. 769.

[44]) Deuntzer Sk. R. S. 242. Noget Andet er det, at Konkursboet oppebærer Lejesummen til Panthaveren, K. L. 25. Marts 1872 § 37, L. 9. April 1891 § 47.

[45]) H. R. T, 1888. 296 (U. f. R. 1888. 1056), Hagerup Den norske Panteret S. 224; herimod D. i U. f. R. 1885. 396, Forudsætningen i D. i U. f. R. 1881. 1111, 1878. 838, J. U. 1861. 678.

[46]) H. R. T. 1888. 296 (U. f. R. 1888. 1056), U. f. R. 1888. 902, J. U. 1861. 678.

[47]) Hagerup Den norske Panteret S. 225—226, D. i U. f. R. 1881. 1111, 1878. 838, J. U. 1865. 769, men dog Forudsætningen i D. i U. f. R. 1888. 902 og maaske D. i J. U. 1862. 369.

[48]) D. i U. f. R. 1870. 1022, J. U. 1866. 172, 1861. 678, 1865. 38. — [49]) Se herom ndfr. § 51 v. Note 13.

[50]) Se om Reglerne forinden L. 1891, H. R. T. 1870. 104 (U. f. R. 1870. 616), U. f. R. 1880. 237, 1891. 763, jfr. H. R. D. i Forsete 1823. 330.

1. Cessionarens ved Transporten erhvervede Ret overfor Skyldneren har ikke i nogen Retning noget videre Omfang end den Overdrageren i Transportens Øjeblik tilkommende Ret. Naar Skyldnerens Pligt overfor Overdrageren gik ud paa, at betale paa dennes Bopæl, vil han altsaa ikke være pligtig at betale paa Cessionarens, medmindre denne ligger indenfor de Grænser, indenfor hvilke Overdrageren i Tilfælde af Flytning vilde bevare sin Ret til Betaling paa sin Bopæl,[51]) jfr. Oktr. 4. Juli 1818 § 9. De samme Indsigelser, som Skyldneren i Transportens Øjeblik havde mod Overdragerens Fordring, har han fremdeles (se derimod de særlige Regler om Gjældsbreve ndfr. i § 53) imod Cessionaren,[52]) undtagen dem, der udelukkende have Hensyn til Cedentens Person, f. Ex. dennes Tilsagn om ikke personligt at ville sagsøge Skyldneren. Hvorvidt Skyldneren overfor Cessionaren kan fremsætte Modfordringer, som tilkomme ham overfor Overdrageren, undersøges andetsteds (ndfr. § 63. II. 1). At Skyldneren overfor Cessionarens Underretning om Transporten anerkjender ham som sin Kreditor, betager ham ikke de Indsigelser, som han kunde fremsætte overfor Cedenten, medmindre det af Forhandlingerne særligt fremgaar at være hans Mening at give Cessionaren en af Overdragerens uafhængig Retsstilling. Regler om, at Cessionaren ikke skulde kunne affordre Cessus et større Beløb end det, han har kjøbt Fordringen for, kjender dansk Ret ikke.[53]) Skyldneren kan i Almindelighed overfor den, der optræder som Cessionar, gjøre den Indsigelse gjældende, at den foregaaede Transport er ugyldig,[54]) thi naar dette er Tilfældet, vil han ordentligvis ikke blive frigjort for sin

---

[51]) Evaldsen S. 326—328, Skyldnerens Mora S. 94—96, Ørsted Hdbg. V S. 142, D. i U. f. R. 1867. 974, jfr. H. R. T. 1870. 508 (U. f. R. 1871. 5), og ovfr. § 40. IV.

[52]) Se f. Ex. H. R. T. 1889. 839 (U. f. R. 1890. 364). Paa den anden Side skader det ikke Cessionaren, at han har en Viden om Omstændigheder, som vilde have udelukket Gyldigheden af Skyldnerens Løfte til Cedenten, dersom den havde været tilstede hos denne.

[53]) Se om den i nyere Retsforfatninger forsvindende *lex Anastasiana* Windscheid § 333 Note 3, Stobbe § 177. 7, D. Entw, Mot. II. S. 126, D. H. G. B. Art. 299, code civil Art. 1699—1701, Schneider S. 167.

[54]) Jfr. f. Ex. H. R. T. 1887. 118 (U. f. R. 1887. 916), Schl. H. R. D. III. 87, U. f. R. 1872. 714.

Skyld ved Betaling til Cessionaren. Men naar Sagen staar saaledes, at Cessus vilde blive frigjort ved Betaling til Cessionaren, trods Transportens mulige Ugyldighed og Kjendskabet til denne, vedkommer Ugyldigheden ham ikke og kan ikke fremsættes af ham som Indsigelse.[55])

2. Skyldforholdet mellem Cedenten og Skyldneren er ved Transporten ophørt. Om man vil betegne det Foregaaede saaledes, at denne Ret er gaaet til Grunde, og en ny skabt imellem Cessionaren og Skyldneren, eller saaledes, at Overdragerens Ret er overført til Cessionaren, er, som i § 49 bemærket, ligegyldigt. Ved den sidste her valgte Udtryksmaade betønes, at de mellem Cessus og Cedenten foreliggende retsstiftende Kjendsgjerninger ere bestemmende for Cessionarens Ret, og at det, naar Transporten af en eller anden Grund gaar tilbage, er den gamle Ret, der gjenopvaagner for Overdrageren, og ikke nogen ny Ret, der skabes for ham.

3. Retsforholdet imellem Overdrageren og Cessionaren.[56]) Overdrageren, se ovfr. § 45, er pligtig at skaffe Cessionaren fornøden Legitimation, altsaa at skaffe ham de Oplysninger og Bevisligheder, som udkræves for, at han kan sætte Fordringen igjennem overfor Skyldneren. Kan han ikke dette, men viser det sig, at Fordringen ikke havdes mod Skyldneren eller dog ikke tilkom Overdrageren[57]), saa at den ikke er bleven overført til Cessionaren,[58]) er Overdrageren ansvarlig efter

---

[55]) Jfr. H. R. D. I. 395, Stobbe § 177 Note 16, og idet flg. om Fordringshaverens Legitimation § 57. I. Den Indsigelse, at Transporten til Cessionaren kun er en Skintransport, foretagen for at sætte ham i Stand til at inddrive Fordringen paa Cedentens Vegne, synes altsaa ikke at kunne tages i Betragtning som Realitetsindsigelse, men Sagen maa afvises, naar Cessionaren efter D. L. 1—9—14 er uberettiget til at føre Sagen, Nellemann Alm. D. S. 472—473, men derimod min Afhdl. i U. f. R. 1890 S. 611 Note 2. Se foruden de paa sidstnævnte Sted anførte Domme U. f. R. 1882. 548, jfr. ndfr. § 57 Note 5.

[56]) Ørsted A. f. R. I S. 493—495, Hdbg. V S. 136, 174—175, Larsen S. 60—63, Gram S. 297—301, Sp. D. S. 960—961, Evaldsen S. 416—421, Aubert S. 183—190, Hagerup S. 38—39 og navnlig Bergh i U. f. L. VI. S. 294—300. Jfr. Afzelius Om Cession S. 64—67.

[57]) Se om Bevislighederne i denne Henseende ovfr. § 45. VI.

[58]) Naar den Skyldneren overfor Overdrageren tilkommende Indsigelse eller en Tredjemands Ret over Fordringen er exstingveret til Fordel for Cessionaren

de almindelige Regler om Ydelsens Umulighed og om Vanhjemmel (§ 44. II og § 45), hvilke — bortset fra Erhververens Adgang til paa Grund af Adkomstmangelen at kræve sit for Overdragelsen erlagte Vederlag tilbage — medføre, at han, naar Transporten ikke er en Gave, maa tilsvare den godtroende[59]) Erhverver Opfyldelsesinteressen, selv om Intet kan bebrejdes ham. Det har i denne Henseende været meget omtvistet, hvorledes Opfyldelsesinteressen skulde beregnes. Mange have antaget, at Cessionaren af Overdrageren som Opfyldelsesinteresse kun kan kræve, hvad han har givet for Fordringen, samt Godtgjørelse for de Udgifter, som Handelen har forvoldt ham.[60]) Herfor anføres, at en Fordringsrets paalydende Beløb ikke giver nogen paalidelig Oplysning om dens Værdi, eftersom Skyldneren muligvis ikke vil være i Stand til at yde, og at det eneste paalidelige Holdepunkt for en Værdiansættelse er det Beløb, som er givet for den, hvilket Parterne netop ved deres Handel have vedkjendt sig at være dens Værdi. Hertil maa imidlertid svares, at det vedtagne Vederlag vel kan være at opfatte som Udtryk for, hvad Overdrageren mener at kunne faa ud af Fordringen, men at Cessionaren netop maa antages at have tillagt den højere Værdi, da han ellers ikke vilde have indladt sig i Handelen. Hermed falder vistnok ethvert Tilknytningspunkt for den omtalte Lære.[61]) I Mangel af modstaaende Hjemmel maa Cessionaren have Ret til Godtgjørelse for det Formuegode, som Umuligheden eller Vanhjemmelen unddrager ham, og han kan altsaa hos Skyldneren kræve Værdien af den Ydelse, som han vilde have erholdt hos Skyldneren, dersom den omkontraherede Ret var bleven overført til ham.[62]) Dette vil

---

efter Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og Fdn. 28. Juli 1841 § 1, er det blevet antaget, at Cessionaren kan give Afkald paa disse Reglers Anvendelse og holde sig til sin Overdrager, Evaldsen S. 421 Noten, men Rigtigheden heraf kan ikke anerkjendes, se § 45 Note 2.

[59]) Schl. H. R. D. II. 640. — [60]) Saaledes ogsaa Schw. Art. 194, Mourlon III. S. 312—313, Pr. A. L. R. I. 11 §§ 422—425, Oest. G. B. § 1397.

[61]) I Virkeligheden er den vistnok en Reminiscens fra *lex Anastasiana* (ovfr. Note 53), og dens Resultat kan vistnok kun forsvares ud fra de samme Synspunkter, som have affødt den Anastasianske Regel.

[62]) Saaledes D. Entw. Mot. II S. 126, D. i J. U. 1852. 97, jfr. J. T. VIII. 2. 96.

atter sige, at han hos Overdrageren kan kræve Fordringens paalydende Beløb, medmindre det kan oplyses, at han ikke vilde have faaet saameget hos Skyldneren.[63]) Det kan end ikke antages, at den bestridte Regel om Ansvarets Omfang maa følges, naar Fordringen er solgt for et ringere Beløb end dens paalydende Værdi under saadanne Omstændigheder, at der heri ligger et Udtryk for, at Sælgeren finder den usikker,[64]) en Undtagelse, der faktisk vilde dræbe Hovedregelen. Selv i saadanne Tilfælde er Forholdet det, at det Foregaaede kun udviser, hvad Sælgeren mener om Fordringens Værdi, men Ingen vil dog antage, at en Subsidiærpligts Omfang afhænger af Skyldnerens Formening om den lovede Ydelses Værdi. Ej heller kan det ringere Ansvar antages at gjælde for de Tilfælde, hvor Sælgeren ikke er i Brøde, naar man ellers antager, at Ansvar for Vanhjemmel og Umulighed paahviler Løftegiveren uden Hensyn til, om han er i god Tro eller ikke.[65]) Medens Overdrageren saaledes er ansvarlig for Fordringens Existens *(nomen esse verum)*, er han ikke ansvarlig for, at Skyldneren viser sig ikke at være villig eller ikke at være istand til at præstere *(nomen esse bonum)*.[66]) Denne Omstændighed kan end ikke berettige Cessionaren til at hæve Retshandelen med Overdrageren, medmindre denne har fremkaldt Retshandelen ved urigtige Anbringender om Skyldnerens Formuetilstand eller ved retsstridig Tavshed overfor Cessionarens kjendelige Forestillinger om denne. Ansvar for Skyldnerens manglende Betalingsevne paahviler kun Overdrageren ifølge en særlig Garantierklæring i denne Retning. En saadan ligger i Cedentens Betegnelse af Transporten som skadesløs. Naar skadesløs Transport er meddelt Cessionaren, hæfter Overdrageren som simpel Kautionist for Skyldneren,[67]) og kan altsaa tvinges til at betale, hvad denne ikke betaler,

[63]) Jfr. D. i U. f. R. 1891. 833. Men han kan ikke, naar han sagsøger Overdrageren til at erlægge det, som han nu kunde have erholdt hos Skyldneren, forbeholde sig Ret til at søge Mere for det Tilfælde, at Skyldneren senere skulde blive solvent.

[64]) Herimod Evaldsen S. 417—419. — [65]) Herimod Aubert S. 185. — [66]) D. i U. f. R. 1881. 1020.

[67]) Schl. H. R. D. II. 586, III. 110, 244, J. U. 1861. 563, J. T. III. 1. 152, Fakultetsresp. i J. T. IV. 2. 221, jfr. J. U. 1853. 215..

naar Cessionaren forgjæves har gjennemført Retsforfølgning overfor Skyldneren, eller paa en hvilkensomhelst Maade godtgjort, at Ydelsen ikke kan erholdes hos denne, forudsat at det ikke er Cessionarens egen Skyld, at han ikke har faaet Ydelsen hos Skyldneren.[68]) En endnu stærkere Garantipligt, saa at Overdrageren hæfter som Selvskyldner, kan naturligvis paatages ved yderligere Tilkjendegivelser, saasom at Overdrageren lover at betale ved Forfaldstid, dersom Betalingen ikke erlægges af Skyldneren.[69]) En saadan stærkere Garanti ligger i Endossementet af Vexler, L. 7. Maj 1880 § 14, og i Endossementet af Vexelobligationer til Nationalbanken, Oktr. 4. Juli 1818 § 48, men ikke i Endossement (ndfr. § 52 i Slutn.) i Almindelighed.[70]) Naar skadesløs Transport er meddelt, og det viser sig, at Fordringen ikke tilkom Overdrageren, maa denne vistnok hæfte med Fordringens fulde Beløb,[71]) selv om man antog, at Overdrageren ved simpel Transport kun hæfter for Fordringens Rigtighed med det, som han har faaet for den. At Overdrageren af et Ihændehaverpapir ikke skulde være ansvarlig for Fordringens Ægthed, fordi man ved den Slags Papirer ikke plejer at anstille Undersøgelse udover selve Dokumentet, kan næppe antages.[72]) Naar Overførelsen af en Fordringsret er foregaaet paa anden Maade end ved Overdragelsesretshandel i levende Live, vil der ikke være Tale om Vanhjemmelsansvar og Ansvar for Fordringens Existens.

§ 51.

Fortsættelse.

Det i foregaaende Paragraf Udviklede er i det Væsentlige kun Anvendelsen af de for tinglige Rettigheders Overførelse

---

[68]) At den skadesløse Transport ikke kan stride mod Aagerlovgivningen — hvorom Spørgsmaal jo forøvrigt nu kun vilde opstaa, naar Cedentens Pligt sikres ved Pant i fast Ejendom — er allerede antaget af Schl. H. R. D. III. 110. — [69]) Jfr. D. i U. f. R. 1879. 867.

[70]) Jfr. Aubert S. 188—189. Se H. R. T. 1884. 436 (U. f. R. 1885. 62) med Hensyn til Endossement paa vestindiske »*promissory notes*«. — [71]) Schl. H. R. D. III. 110.

[72]) Stobbe § 180. 5, jfr. D. i J. U. 1852. 97, men derimod Evaldsen S. 421 Note.

gjældende Regler paa nærværende Omraade. Men medens der ved Overførelse af Rettigheder over Ting ikke bliver at tage noget Hensyn til Tingen, som Retten haves over, bliver der ved Reglerne om Fordringsrettigheders Overførelse at tage Hensyn til Skyldneren, der bringes i Skyldforhold til en ny Fordringshaver. Som Regler, der udspringe af Hensynet til at sikre Skyldneren mod Forurettelse ved Overførelsen — de ndfr. under II omtalte Regler om, at Fordringsrettigheder ikke kunne overføres til Trediemand, ere dog ikke alle grundede i et Hensyn til Skyldneren — mærkes følgende:

I. Dersom man fastholdt den Sætning, at en Skyldner kun kan frigjøres for sin Forpligtelse ved Erlæggelse, naar denne sker til den virkelige Fordringshaver, vilde Regelen om Fordringsrettigheders Overførlighed frembyde en særlig Uretfærdighed mod Skyldneren. Han vilde da, naar en Person afkræver ham Ydelsen med Angivelse af, at han har erhvervet Fordringen, ved at betale til denne udsætte sig for at komme til at betale igjen til den oprindelige Fordringshaver, nemlig dersom Angivelsen er urigtig, eller ved at nægte Betaling udsætte sig for at ifalde Moraansvar, nemlig dersom Angivelsen er rigtig. Samme mislige Stilling vilde Skyldneren have overfor den oprindelige Fordringshavers Krav paa Betaling, idet han ikke kan vide, om ikke Fordringen er overført til en Tredjemand.[1]) Der maa her anvises Skyldneren en Udvej. Loven maa give ham Adgang til Frigjørelse ved Erlæggelse til en Person, der ifølge de foreliggende Kjendsgjerninger maa antages for (har Legitimation som) rette Fordringshaver, selv om han ikke er det, og maa paa den anden Side give ham Ret til at nægte Betaling overfor den, der ikke har saadan Legitimation, selv om han senere maatte vise sig at være rette Fordringshaver.[2]) Disse Hensyn samt Hensynet til, at Skyldneren overhovedet bør kunne vide,

---

[1]) Goos II S. 247—249, Ebbecke Berechtigung und aüssere Befugniss § 4.

[2]) Naar Skyldneren saaledes har erlagt med frigjørende Virkning til en Legitimeret, som senere viser sig ikke at have været rette Fordringshaver, kan han ikke søge det Erlagte tilbage under Paaberaabelse af, at han kun erlagde i den Forudsætning, at Modtageren var rette Kreditor; det maa være ham tilstrækkeligt, at han er bleven frigjort.

hvem han med Sikkerhed kan forhandle med om Fordringen, fyldestgjøres af dansk Ret (bortset fra Fordringer efter Gjældsbreve o. desl., se herom ndfr. § 57. I), ligesom i Almindelighed i det Væsentlige af de nuværende Lovgivninger[3]) paa følgende Maade: Skyldneren frigjøres ved Betaling til den oprindelige Fordringshaver, saalænge han ikke har erholdt Kundskab om, at Fordringen er overført til Tredjemand;[4]) betaler han derimod til den oprindelige Kreditor efter at have erholdt saadan Kundskab, maa han igjen betale til Erhververen.[5]) Denne Regel gjælder ikke blot om pligtmæssig Betaling, men ogsaa om Betaling før Forfaldstid. Og ligeledes ere andre Arrangementer med den oprindelige Fordringshaver angaaende Fordringen, som Skyldneren har truffet, inden han fik Kundskab om Overførelsen, gyldige ogsaa overfor den, som har erhvervet Fordringen,[6]) ligesom Skyldneren overfor ham maa kunne paaberaabe sig Opsigelser fra den oprindelige Kreditor, Tilbud til denne o. desl., som ere foregaaede forinden dette Tidspunkt,[7]) jfr. om Skyldnerens Adgang til overfor Erhververen at fremsætte Modkrav, som efter Erhvervelsen ere skabte for ham overfor den oprindelige Fordringshaver ndfr. i § 63. II. 1. Den, til hvem en Fordringsret er overført, bør derfor sørge for at skaffe Skyldneren en

---

[3]) Evaldsen S. 183—184, Skyldnerens Mora S. 56—58 og 66—67, Hindenburg T. f. R. IV S. 250—251, Aubert S. 190—191, Afzelius Om Cession S, 51—53 og 57—59, Stobbe § 177. 2 og 3, D. Entw. §§ 303—308, Schw. Art. 187—189, Pollock S. 208—211, Wharton § 845, Oest. G. B. §§ 1395, 1396. Efter code civil art. 1691, Mourlon III S. 312, er Denunciation fornøden, og Skyldnerens Kundskab ikke tilstrækkelig, for at udelukke Gyldigheden af Betaling til Cedenten. Jfr. om den romerretlige *denunciatio*, der vistnok maa opfattes som en fra Cessionaren udgaaende Tilegnelseserklæring, Windscheid § 331 Note 9 og 12, § 342 Note 45, Afzelius Om Cession S. 49—51.

[4]) D. i J. U. 1863. 353, jfr. U. f. R. 1885. 281, J. U. 1867. 18, 1871. 158.

[5]) D. i J. U. 1863. 353, U. f. R. 1886. 657. Ved D. i U. f. R. 1874. 237 og Just. Min. Skr. 25. Jan. 1871 Nr. 29 er det antaget, at Overformynderiet ikke er pligtigt at føre Bog over indløbne Meddelelser om Dispositioner over de indestaaende Kapitaler og uanset saadan Meddelelse kan frigjøre sig ved Udbetaling til den oprindelige Kapitalejer. Jfr. ndfr. S. 407 om Pl. 18. Aug. 1797.

[6]) D. i H. R. T. 1867. 528 (U. f. R. 1868. 282). — [7]) D. i J. U. 1858. 470.

Underretning (Denunciation), der bringer den stedfundne Overdragelse til hans Kundskab, men kan denne Kundskab paa anden Maade oplyses at være tilstede, er Underretningen ufornøden. At Erhververen saaledes efter Omstændighederne savner sædvanlig Retsbeskyttelse for sin Ret, naar han undlader at give Skyldneren Underretning, maa ikke forlede til den Antagelse, at han først erhverver Retten ved at give Underretningen.[8]) Forholdet er kun det, at hans ved selve Overførelsen erhvervede Ret er udsat for Ophør og Indskrænkninger ved Skyldnerens Forhandlinger med den oprindelige Kreditor, men iøvrigt er han, som tidligere bemærket, fuldt beskyttet, og han staar upaavirket af senere Afhændelser af Fordringen fra den oprindelige Fordringshavers Side, og at Retsforfølgninger, iværksatte af dennes Kreditorer. Og Oppebærelse af Betaling og andre Erhververen skadende Arrangementer med Skyldneren ere fra den oprindelige Fordringshavers Side Retsbrud, som forpligte ham til Erstatning overfor Erhververen (ovfr. § 29. III). Det tvivlsomme Spørgsmaal er det, hvad det er for en Kundskab, som udelukker Skyldneren fra retsgyldigt at betale til og forhandle med den oprindelige Fordringshaver, eller med andre Ord, hvad det er, der bringer den oprindelige Kreditors Legitimation til at ophøre, saa at Skyldneren ikke er sikker paa at frigjøres ved Erlæggelse til ham og følgelig kan vægre sig ved at erlægge til ham. I saa Henseende er Sagen klar, naar Skyldneren har en saadan Kundskab, at han overfor den oprindelige Fordringshavers eventuelle Paastand om endnu at være Fordringshaver kan føre et efter almindelige Regler indtil videre tilstrækkeligt Bevis for den paastaaede Erhvervelse. Men en Kundskab, der ikke har denne Karakter, er dog ikke uden Betydning. Naar Underretning er givet Skyldneren om Erhvervelsen, eller naar der paa anden Maade er kommet noget nogenlunde Paalideligt om den til hans Kundskab, maa han give Erhververen Lejlighed til at varetage sin Tarv, forinden han betaler til eller træffer Arrangementer med den oprindelige Fordringshaver,[9]) forsaavidt dette er ham muligt uden at ifalde

---

[8]) Aagesen Om Singulærsukcession S. 31, Ebbecke l. c. S. 46. — [9]) D. i H. R. T. 1873. 121 (U. f. R. 1873. 817. O. R. D.).

Ansvar, og betaler han uden at give saadan Lejlighed, sker Betalingen paa hans egen Risiko, saa at han maa betale igjen, dersom det viser sig, at Erhvervelsen virkelig var foregaaet.[10]) Erhververen, som har givet Skyldneren Underretning, er altsaa nogenlunde sikker indtil Fordringens Forfaldsdag, selv om han ikke har skaffet Bevis, men naar Skyldnerens Forfaldstid er kommen, kan dennes pligtmæssige Erlæggelse til den oprindelige Fordringshaver vistnok kun forebygges af Erhververen ved fuldt Bevis for Erhvervelsen eller ved Forbud,[11]) jfr. den nu ophævede Bestemmelse i Fdn. 18. Maj 1825 § 65. At Erhververen af en fast Ejendom har faaet thinglæst Adkomst, bevirker ikke, at han kan kræve Betaling af Lejeren, som uvidende om Overdragelsen har betalt Lejen til den tidligere Ejer.[12]) Og Panthaveren i en fast Ejendom kan ikke, selv om Panteretten var Lejeren bekjendt, og en Forudbetaling af Leje har fundet Sted til Ejeren, kræve, at Lejeren igjen skal betale til ham. Thi Retten til Lejesummen erhverves først af Panthaveren, naar han tiltræder sit Pant eller gjør Udlæg o. s. v., se ovfr. S. 393—394, og indtil Kundskab om disse Kjendsgjerninger foreligger hos Lejeren, maa han frit kunne forhandle med Ejeren, der jo ogsaa uanset Panteretten f. Ex. kunde opløse Brugsretten ved Overenskomst med Lejeren og sælge ham en ny Brugsret mod Betaling af Vederlaget en Gang for alle, se ogsaa om Transport af Rettighederne i gjensidige Retsforhold ndfr. under II. 3. Et ganske andet Spørgsmaal, der ofte sammenblandes med dette, men som maa afgjøres efter ganske andre Synspunkter, er, om Panthaveren behøver at respektere Lejerens Brugsret, naar Forudbetaling af Lejen har fundet Sted, og Lejeren ikke vil betale igjen til Panthaveren.[13]) Medens saaledes den oprindelige For-

---

[10]) D. i U. f. R. 1886. 657. — [11]) Aagesen Om Singulærsukcession S 30 Note 2, jfr. D. i U. f. R. 1885. 281,

[12]) Jfr. Mourier i U. f. R. 1869 S. 753—734. D. i H. R. T. 1867. 528. (U. f. R. 1868. 282) indeholder næppe nogen Forudsætning om det Modsatte.

[13]) Naar det undertiden, f. Ex. Hagerup Den norske Panteret S. 224, siges, at Panthaveren ikke behøver at respektere Forudbetalinger, erlagte til Ejeren af en Brugshaver, som skal vige for ham, vil dette altsaa kun, jfr. dog Mourier i U. f. R. 1869 S. 812 og Forudsætninger i D. i U. f. R. 1878. 838, 1881. 1111, 1889. 281, 1891. 145, J. U. 1866. 172, 1861. 678, sige, hvad

dringshaver staar som legitimeret overfor Skyldneren, indtil denne har faaet den nærmere beskrevne Kundskab om den stedfundne Erhvervelse, staar paa den anden Side den prætenderede Erhverver som legitimeret overfor Skyldneren, naar der foreligger en ægte ikke tilbagekaldt Erklæring fra den oprindelige Fordringshaver til Skyldneren om Overførelsen,[14]) om hvis Gyldighed der ikke er Grund til at tvivle.[15]) Erlæggelse til og Forhandlinger med den prætenderede Erhverver maa da være gyldige i Analogi med Reglerne om Fuldmagt (ovfr. § 23. III. 1. a), uanset at Overførelsen senere maatte vise sig at være ugyldig, forudsat at Skyldneren ikke har Kundskab herom. Og ligeledes maa det antages, at Skyldneren man kunne frigjøre sig ved Erlæggelse til og Forhandlinger med den prætenderede Erhverver, naar denne foreviser en Dom eller anden Retsakt for sin Ret overfor den oprindelige Fordringshaver, uden at denne overfor Skyldneren har erklæret at ville angribe Retsakten,[16]) se den positive Bestemmelse i L. 9. April 1891 Nr. 66 § 18. 2". Muligvis maa et ifølge Stævning til den oprindelige Fordringshaver optaget Thingsvidne angaaende Overdragelsen have samme Betydning som en Dom over ham. Men iøvrigt kan det ikke antages, at Fremlæggelse af Bevisligheder legitimerer den prætenderede Erhverver saaledes, at Skyldnereu er sikker paa at frigjøres ved Erlæggelse til ham; dersom Beviset skulde vise sig urigtigt, maa han igjen betale til den oprindelige Fordringshaver. Følgelig kan han, trods saadant Bevis, nægte Betaling til den prætenderede Erhverver,[17]) medmindre han har Kundskab om, at Retten virkelig tilkommer denne. Og

---

der naturligvis, bortset fra den af Fdn. 4. Decbr. 1795 og 25. Novbr. 1831 følgende Begrænsning, er rigtigt, at Panthaveren kan fjærne en saadan Brugshaver, dersom dette er fornødent til hans Fyldestgjørelse. Det tvivlsomme Spørgsmaal er alene det, om Panthaveren skal respektere en Brugshaver, som gaar forud for ham, naar Forudbetaling har fundet Sted. Spørgsmaalet maa desværre vistnok besvares bekræftende, Aagesen S. 804—806, Hagerup Den norske Panteret S. 224—225, jfr. D. i H. R. T. 1884. 461 (U. f. R. 1885. 88), men derimod Matzen S. 389—391.

[14]) Jfr. D. i S. og H. R. T. 1869. 147, J. T. XXVII. 165. — [15]) D. i U. f. R. 1871. 1085, 1872. 714. — [16]) Jfr. H. R. T. 1871. 532 (U. f. R. 1872. 19), U. f. R. 1887. 325.

[17]) Herimod Evaldsen S. 183—184.

dersom der søges Dom over ham ifølge Beviserne, og han under denne Sag dømmes til at betale til den prætenderede Erhverver, maa han endog, trods den saaledes fremtvungne Betaling, betale igjen til den virkelige Fordringshaver, medmindre denne, efterat være underrettet om Sagen *(litis denunciatio)*, har forsømt at give ham Oplysninger, hvorved han kunde undgaa Dommen. Som det ses, vil det altsaa kunne forekomme, at den den oprindelige Fordringshaver tilkommende Legitimation er ophørt, uden at den prætenderede Erhverver har fuldkommen Legitimation, og i saadanne Tilfælde vil Skyldneren kunne nægte Betaling overfor begge uden at ifalde Moraansvar, i alt Fald mod at deponere det Beløb, som skyldes.[18]) Ligeledes maa Skyldneren kunne afvise Opsigelser o. desl., som udgaa fra en Ikke-Legitimeret.

Hidtil er tænkt paa det Tilfælde, at der kun var Tale om én Overførelse af Retten. Efter lignende Regler afgjøres det, at Fordringen sukcessivt er bleven overført af Flere, i hvilket Tilfælde det ofte vil stille sig saaledes, at ingen af Retserhververne har fuldstændig Legitimation.[19]) Skyldneren vil saaledes, f. Ex. naar første Fordringshaver sukcessivt har transporteret Fordringen til Forskjellige, kunne frigjøres ved Betaling til en senere Cessionar, naar første Cessionar, der jo er rette Fordringshaver, ikke har underrettet ham om sin Transport, og han ikke iøvrigt havde Kundskab om denne.

II. Ikke alle Fordringsrettigheder kunne overføres til Tredjemand. Hovedregelen[20]) er ganske vist, at Fordringsrettigheder kunne overføres uden Hensyn til deres Stiftelsesgrund og Indhold, og uden Hensyn til, om de ikke endnu ere forfaldne, eller om der endog er rejst Sag eller fældet Dom angaaende Fordringen.

1. Men uoverdragelige ere dog Fordringsrettigheder,

---

[18]) Jfr. Afzelius Om Cession S. 58, Windscheid § 334, D. i J. U. 1865. 769 og næste Note. I det i J. U. 1858. 714 omhandlede Tilfælde havde den ene Part fuldkommen Legitimation. Se § 57 ved Note 9 og § 42 Note 63 og 64, § 62 v. Note 22.

[19]) D. i U. f. R. 1885. 281, 1872. 714, H. R. T. 1873. 121 (U. f. R. 1873. 817), 1865. 577. — [20]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1887. 1174, 1882. 263, 1890. 793, 1891. 555. H. R. T. 1891. 393.

hvis Opfyldelse forudsætter en personlig Egenskab hos Fordringshaveren, der ikke kan overdrages, eller som ere af en saadan Beskaffenhed, at Retten i en anden Fordringshavers Haand vilde medføre en væsentlig anden Pligt for Skyldneren, eller ved hvis Stiftelse der maa antages af Skyldneren eller af Lovgiveren at være lagt særlig Vægt paa Modpartens Person som Retshaver.[21]) Uoverdragelige ere saaledes i Almindelighed f. Ex. Krav paa personligt Arbejde, L. 10. Maj 1854 § 30, men dog L. 23. Febr. 1866 § 22 i Slutn., Retten efter en Returbillet, Krav paa Alimentationsydelser, der ikke ere fastsatte til en bestemt Sum,[22]) og Krav paa Ydelse af Ting til Brug. Naar Ydelsen forudsætter en vis Egenskab eller et vist Forhold hos Fordringshaveren, der ogsaa kan findes hos Andre, kan Retten kun overdrages til Personer, hos hvem denne Egenskab eller dette Forhold forefindes,[23]) f. Ex. Kravet paa, at der stiftes en Servitut til Fordel for en fast Ejendom. De Fordringer, der saaledes ikke kunne overdrages, kunne i Almindelighed heller ikke overføres paa anden Maade, men ganske falder dog Grænsen for Overdragelighed ikke sammen med Grænsen for Overførelse ved Arv[24]) eller ved Udlæg og Konkurs.[25]) Vel maa det i Almindelighed antages, at en Ret, som efter det Bemærkede ikke kan overdrages, heller ikke kan tilegnes af Fordringshaverens Kreditorer,[26]) men omvendt kan det paa ingen Maade antages, at en Ret er uoverdragelig, blot fordi den ifølge positive Lovbestemmelser[27]) ikke er Gjenstand for Udlæg fra Retshaverens Kreditorers Side og ikke tilfalder hans Konkursbo. Og undertiden vil en Ret i den Forstand være af personlig Karakter, at det maa bero paa den Berettigede, uafhængigt af hans Kreditorer, om den skal gjøres gjældende, saa at han selv frit kan

---

[21]) D. i U. f. R. 1881. 317.

[22]) Selv om Alimentationsydelsen er fastsat til en bestemt Sum, vil den ifølge det i Texten Bemærkede efter Omstændighederne være uoverdragelig, jfr. D. i U. f. R. 1871. 374.

[23]) D. i U. f. R. 1882. 263, Schl. H. R. D. II. 563. — [24]) Aubert S. 209, Gram S. 283—284. Jfr. om Invalideforsørgelse D. i U. f. R. 1890. 648. — [25]) Deuntzer Sk. R. S. 138—147.

[26]) Nellemann E. og A. S. 126, D. i U. f. R. 1890. 398, jfr. Note 34. — [27]) Se herom Nellemann E. og A. S. 127 ff. og 94, Deuntzer Sk. R. S. 147 ff.

overdrage den, medens hans Kreditorer ikke kunne tilegne sig den, forinden han har gjort den gjældende. Dette gjælder om Soningskravene, f. Ex. Kravene paa Godtgjørelse for Lidelse og desl.[28]) Embedsmænds Fordring paa Gage kan retsgyldigt overdrages til Tredjemand,[29]) Pl. 18. Aug. 1797, men efter denne Lovbestemmelse kan Erhververen med Hensyn til Gager, der anvises fra Finansministeriet, ikke ved Meddelelse til Finansministeriet om Transporten sikre sig imod, at den ham overdragne Gage udbetales til Embedsmanden. Med Hensyn til visse offentlige Pensioner og Understøttelser er det positivt fastsat, at de ikke kunne overdrages, L. 9. April 1851 § 46, 20. Novbr. 1876 § 20 m. fl., og i Praxis er det blevet antaget, at overhovedet Embedsmænds Ret til Pension ikke kan overdrages.[30]) Angaaende Adgangen for Embedsmænds og Bestillingsmænds Kreditorer til at holde sig til deres Gage eller Pensioner og desl. henvises til Processen.[31]) Ifølge Fdn. 4. Marts 1690 maa offentlige Sagførere ikke tilforhandle sig nogen Sag, som de paatage sig at udføre, før eller siden.[32])

2. Det er bl. A. allerede bemærket, at en Fordring ikke kan overdrages, naar det efter Ydelsens Beskaffenhed maa antages, at Skyldneren ved Forpligtelsens Paatagelse lagde afgjørende Vægt paa Medkontrahentens Person. Og overhovedet ere Fordringsrettigheder uoverførlige, naar de hvile paa et Løfte, og Skyldneren ved Løftets Afgivelse har forbeholdt sig, at Retten skal blive hos den oprindelige Fordringshaver, eller naar denne senere har givet Skyldneren Tilsagn herom,[33]) jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 17, L. 18. Juni 1870 § 16 i Slutn. Imidlertid maa det fremhæves, at Meningen med den Udtalelse i et

---

[28]) Se ovfr. § 28 Note 15. — [29]) Jfr. D. i H. R. T. 1886. 833 (U. f. R. 1887. 644, Naadensaaret).

[30]) D. i H. R. T. 1879. 509 (U. f. R. 1880. 146). — [31]) Nellemann E. og A. S. 102—104 og 127—131, Deuntzer Sk. R. S. 150—155. — [32]) Se herom Nellemann Alm. D. S. 480—481.

[33]) Efter D. Entw. § 295. 2 skal et Forbehold om Uoverdragelighed derimod kun have Virkning imellem Kontrahenterne, Mot. II S. 122—123, jfr. om gjældende tysk Ret Windscheid § 335 Note 5. I vor Ret har Regelen om Forbeholdets Gyldighed, paa Grund af Grundsætningen i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2, ingen Betænkelighed.

Dokument. at det ikke skal kunne overdrages, ingenlunde altid vil være den, at Retten skal blive hos første Fordringshaver. Ofte vil Meningen ikke være at udelukke, at Retten overføres fra Mand til Mand, men kun at udelukke Dokumentets Negotiabilitet (S. 417) og maaske endvidere at give Skyldneren Ret til kun at have den oprindelige Fordringshaver at forhandle med og erlægge til, se nærmere ndfr. § 56. V. Men maa det efter de foreliggende Omstændigheder antages virkelig at være Meningen med Aftalen, at Retten skal blive hos første Fordringshaver, fordi Skyldneren maa antages at finde Interesse heri, er Retten uoverførlig,[34]) og efter Omstændighederne, nemlig naar det maa antages, at Skyldneren har haft en Interesse i, at Ydelsen umiddelbart tilflyder Medkontrahenten, behøver han end ikke at erlægge til dennes Fuldmægtig. Der er heller ikke noget i Vejen for, at Skyldneren kan forbeholde sig Uoverførlighed til visse Personer eller paa visse Maader; dog kan han ikke tillægge Fordringshaveren Beføjelse til frit at overdrage og samtidigt udelukke, at hans Kreditorer søge Fyldestgjørelse i Retten.[35]) Ved Gaveløfter maa det ofte antages at være Meningen, at Gavemodtageren ikke skal kunne raade over Fordringsretten, selv om han frit skal kunne raade over Gaven, naar han har faaet den,[36]) jfr. L. 18. Juni 1870 § 6 i Slutn. Naar Overførelse har fundet Sted i Strid med et Forbehold, kan dens Gyldighed kun anfægtes af den, i hvis Interesse Uoverførligheden er fastsat, og er den tillige fastsat i Fordringshaverens egen Interesse, maa han vistnok kunne omstøde sin egen ulovlige Transport, saavidt denne hans Interesse rækker,[37]) men han

---

[34]) Et virkeligt Forbehold om, at Fordringen ikke skal kunne transporteres, maa antages ogsaa at udelukke dens Overdragelse paa anden Maade, f. Ex. ved Pantsætning, og ligeledes at udelukke den fra Kreditors Retsforfølgning, D. i J. U. 1865. 74, jfr. H. R. T. 1883. 120 (U. f. R. 1883. 795), U. f. R. 1890. 398, 1891. 608, men udelukker ikke, at Fordringen gaar i Arv, H. R. T. 1863. 265. D. i H. R. T. 1857. 639 statuerer med Føje, at Fordringshaverens Afhændelse af de ham skjænkede Obligationer, der skulde være ham sikrede for Livstid, ikke efter hans Død kunde angribes af hans Kreditorer.

[35]) Deuntzer Sk. R. S. 157. — [36]) Jfr. D. i U. f. R. 1871. 374, Aagesen Om Singulærsukcession S. 130, Dept. Tid. 1870 S. 217.

[37]) Forudsætningen i D. i H. R. T. 1857. 639 (O. R. D.), jfr. dog J. U. 1864. 897, H. R. T. 1883. 120 (U. f. R. 1883. 795).

maa da ganske vist give Cessionaren Erstatning, naar denne var i god Tro.

3. Særligt har det været omtvistet, hvorvidt Retten efter et gjensidigt Obligationsforhold[38]) kan overføres til Tredjemand. K. L. 25. Marts 1872 § 161 bestemmer herom, at Udlæg — med den i Paragrafens Slutning angivne Begrænsning — ikke kan gjøres i det, som Rekvisitus maatte kunne erhverve ifølge gjensidigt bebyrdende Kontrakt, der endnu ikke er fuldstændig opfyldt fra hans Side, naar det, der af ham skal ydes, er personligt Arbejde eller Tjeneste eller Andet, som Udlægshaveren ikke er eller ved Udlægsforretningen sættes i Stand til at give eller udføre.[39]) Heraf følger, jfr. K. L. §§ 1 og 5, at slige Rettigheder heller ikke tilfalde Retshaverens Konkursbo, men til anden Overførelse, f. Ex. ved Overdragelse, kan ingen Slutning drages fra K. L. § 161. Der kan umuligt derfra, at f. Ex. Arbejderens Ret til endnu ikke fortjent Løn ikke kan fratages ham ved Udlæg, sluttes til, at han ikke selv skulde kunne overdrage den, og det kan i saa Henseende ikke være af Betydning, at Regelen i K. L. § 161 ses særligt at have været motiveret ved Hensynet til Rekvisiti Medkontrahent. Spørgsmaalet er, bortset fra K. L. § 161, ulovbestemt og maa afgjøres efter almindelige Grundsætninger. Der er da for det Første ikke nogen Tvivl om, at Retten efter en gjensidigt bebyrdende Kontrakt kan overføres, naar Modydelsen er erlagt, saa at Kravet nu er et ensidigt. Tvivlen vedrører kun det Tilfælde, at der endnu skyldes Vederlag fra den Persons Side, om hvis Rets Overførelse der tales. Overhovedet synes det ikke at kunne betvivles, at Retten efter et gjensidigt bebyrdende Obligationsforhold, med den af K. L. § 161 følgende Begrænsning, kan overføres,[40]) forsaavidt da ikke det under 1 og 2 Be-

[38]) Evaldsen S. 186—187, Nellemann E. og A. S. 91—102, Goos II S. 246—247, Torp i U. f. R. 1884 S. 1027—1030, Mourier i U. f. R. 1869. 791—796, Hindenburg S. 44—45, Aubert S. 182, Afzelius Om Cession S. 30—33.

[39]) Se herom Nellemann E. og A. S. 94—102. — [40]) Se ogsaa Windscheid § 335 Note 14, Goldschmidt Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht XIII S. 648—650, D. Entw. Mot. II S. 121, jfr. dog som Undtagelse D. C. P. O. § 749 og D. Entw. § 296 (Arbejderens Løn), og tildels (jfr. Note 48) Stobbe § 177 S. 184—185, Wharton § 848.

mærkede kommer til Anvendelse.[41]) Ved Transport (Pantsætning, Udlæg o. s. v.) overføres Overdragerens (Cedentens) Ret til Erhververen (Cessionaren); den hører ikke længere til Overdragerens Bo, og Skyldneren (Cessus) er pligtig til at erlægge til Erhververen.[42]) Men naturligvis erholder Erhververen kun samme Ret, som tilkom Overdrageren overfor Skyldneren, og han kan altsaa — forsaavidt Kontrakten da ikke gik ud paa, at Skyldneren skulde erlægge forinden Overdrageren[43]) — ikke kræve Ydelsen af Skyldneren, uden mod at denne erholder Modydelsen af ham selv eller af Overdrageren, jfr. L. om Oplagsbeviser 23. Febr. 1866 § 4. Og Overdrageren vedbliver trods Transporten at være pligtig til at erlægge Modydelsen til Skyldneren,[44]) selv om Erhververen overfor Overdrageren har paataget sig at erlægge den,[45]) hvorimod Erhververen ikke er forpligtet overfor Skyldneren til at erlægge den, se nærmere i § 59. Hvad der derimod kan omtvistes er, hvorvidt den af Erhververen erholdte Ret er beskyttet.

I Almindelighed gjælder nu herom vistnok intet Særligt. Naar Erhververen har givet Skyldneren Kundskab om

---

[41]) D. i U. f. R. 1867. 458. — [42]) Se f. Ex. D. i S. og H. R. T. 1863. 33, U. f. R. 1881. 263, 1879. 942, 1871. 568, jfr. dog tildels N. j. A. XI. 54.

[43]) I saa Fald kan Cessionaren ordentligvis uden Hensyn til Modydelsen kræve Ydelsen af Cessus. Men naar særlige Omstændigheder, f. Ex. Cedentens Konkurs, gjøre det sandsynligt, at Cessus ikke vil erholde Modydelsen fra Cedenten, maa han kunne vægre sig ved at erlægge til Cessionaren, D. i U. f. R. 1869. 54, medmindre denne erlægger eller stiller Sikkerhed for Modydelsen. Denne Ret til imod at erlægge eller at stille Sikkerhed at erholde Ydelsen hos Cessus maa tilkomme Cessionaren, selv om Aftalen imellem ham og Cedenten gaar ud paa, at sidstnævnte skal erlægge Modydelsen til Cessus, saa at det kun er Retten efter Kontrakten og ikke Retsstillingen, i det Hele som er solgt til Cessionaren, se dog Evaldsen S. 197 Note.

[44]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1876. 902, 1887. 1174, J. U. 1857. 591 og nærmere ndfr. i § 59 Note 4 og 6.

[45]) Men naar Forhandlingerne imellem Cedent og Cessionar gaa ud paa, at Cessionaren skal erlægge Modydelsen til Cessus, kan denne — bortset fra Tilfælde, hvor Cessionaren har særlig Legitimation, som Intet udviser om denne Aftale — ikke ved at erlægge til Cessionaren uden at erholde Modydelsen af denne, erhverve Ret til at kræve denne Modydelse af Cedenten, Evaldsen S. 194 nederst; Cedenten har kun autoriseret Erlæggelsen til Cessionaren som gyldig Opfyldelse, mod at denne betaler.

Transporten, er denne vistnok, som ellers i Tilfælde af Transport, udelukket fra at erlægge til og forhandle med Overdrageren og maa, trods saadant, erlægge til Erhververen. Der ses ingen Grund til, at f. Ex. Sælgeren af en Ting skulde, efter at Kjøberen har borttransporteret sin Ret til at erholde Tingen, og Sælgeren har faaet Kundskab herom, være berettiget til med frigjørende Virkning at erlægge til Kjøberen forinden dennes Handlingstid, fordi denne erklærer ellers ikke at ville betale Kjøbesummen.[46]) Sælgeren har Intet at beklage sig over. Naar det undertiden siges, at „Ret og Pligt ikke kunne adskilles", er dette rigtigt nok, forsaavidt dermed blot menes, at Cessionarens Ret ligesom Cedentens er betinget af, at Modydelsen behørigt erlægges, men urigtigt, dersom dermed menes, at Cessus skulde kunne protestere imod, at Kravet imod ham haves af en anden Person end den, som skylder ham Modydelsen. Ved saadan Adskillelse af Ret og Pligt lider Skyldneren i Almindelighed ingen retsstridig Skade. Sælgeren er i det angivne Exempel, som før Transporten, kun forpligtet til at erlægge imod at erholde Modydelsen, og han har samme Ret som før Transporten til at kræve Modydelsen. Og vilde man lægge Vægt paa hans Udsigt til, at Kontrakten frivilligt gaar i Orden, maa det hævdes, at han ogsaa i denne Henseende staar som før. Han har overfor sig samme Person som forhen med Pligt til at erlægge Modydelsen samt en Person, der præsumtivt vil finde sig tjent med at erlægge den. At disse Personer ere to Forskjellige, forringer ikke hans Stilling. Den hyppige Omsætning af Kjøbekontrakter i Handelsverdenen viser ogsaa, at Erhververe af saadanne stole paa at være sikrede imod Forhandlinger og Afviklinger imellem Overdrager og Skyldner. At Sælgeren derimod, naar Kjøberens Handlingstid er oversiddet, uden at Kjøbesummen er bleven betalt enten af Overdrager eller af Erhverver, eller naar Kjøberens Forpligtelse iøvrigt er bleven væsentligt misligholdt, ikke behøver at tage Hensyn til Erhververen,[47]) men, om han finder sig

---

[46]) Evaldsen S. 195—196, men dog Nellemann E. og A. S. 96—97. — [47]) D. i U. f. R. 1888. 180; jfr. H. R. T. 1865. 628 (Forudsætningen i O. R. D. om Gyldigheden af et Forlig imellem Cedenten af en Kjøbekontrakt og Sælgeren overfor Cessionaren sigter maaske til et Misligholdelsestilfælde).

tjent dermed, kan erlægge til Overdrageren uden Hensyn til Erhververen, følger af de almindelige Regler om Misligholdelse.

Men anderledes stiller Sagen sig i Tilfælde, hvor den Skyldneren tilkommende Modydelse efter sin Beskaffenhed ikke kan erlægges af Erhververen, f. Ex. Arbejderens Transport af ikke endnu fortjent Løn, Sælgerens Transport af Kravet paa Kjøbesummen for en individuelt bestemt Ting, som han ikke samtidigt overdrager til Erhververen, Udlejerens Transport af Retten til Fremtidsleje, uden at den udlejede Ejendom samtidigt overdrages til Erhververen. I disse Tilfælde er Forholdet vel ogsaa det, at Skyldneren, selv om det anerkjendes, at Transporten har sædvanlig Virkning, efter Transporten har samme Ret og kun samme Pligt som før. Men der er dog her for det Første det Ejendommelige, at Skyldnerens Udsigt til, at Kontrakten frivilligt vil gaa i Orden, er formindsket, idet hans Medkontrahent, der kan erlægge Modydelsen, maaske vil finde sig mindre opfordret til frivilligt at gjøre det nu, da han ikke længere har Krav paa sin Ydelse, og paa den anden Side — her fremkommer Forskjellen fra de almindelige Tilfælde — Erhververen, der præsumtivt ønsker frivillig Afvikling, ikke kan erlægge Modydelsen. Og selv om man vilde mene, at Udsigten til frivillig Afvikling ikke retligt bør tages i Betragtning, bliver vistnok i alt Fald en anden Ejendommelighed ved de omtalte Tilfælde afgjørende. Det synes at være en simpel Retfærdighedsfordring fra Skyldnerens Side, at han har en Person, med hvem han retsgyldigt kan forhandle om Modifikationer i og Ophøret af det gjensidige Forhold. Men herfra vilde han være udelukket, dersom man i de her omhandlede Tilfælde fastholdt de almindelige Regler om Transportens Virkning. Med Erhververen alene kan han ikke forhandle, da denne ikke har Raadighed over Modpræstationen, og de Indrømmelser angaaende denne, hvorved Skyldneren kunde opnaa Forandring af sine Pligter, ikke vilde komme ham til Gode. At henvise Skyldneren til at forhandle med Erhververen og Overdrageren, hvis Interesser muligvis stride mod hinanden, vilde være en Uret mod ham. Følgelig maa Skyldneren, naar han ikke har paataget sig særlige Pligter ved Forhandling med Erhververen, være berettiget til, med bindende Virkning for Erhververen, at

træffe Overenskomst med Overdrageren om Forholdets Forandring og Ophør, og heri ligger ogsaa en Beføjelse til, trods Kundskab om Transporten, at betale til Overdrageren, naar denne stiller saadan Betaling som Betingelse for eventuelt frivilligt at opfylde Kontrakten.[48]) Resultatet bliver altsaa, at Erhververen i de her omtalte Tilfælde, selv om han har givet Skyldneren Kundskab om Transporten, ikke har den sædvanlige Retsbeskyttelse for sit Krav, men maa bøje sig for Arrangementer og Betalinger imellem Overdrageren og Skyldneren. Men iøvrigt er Transporten gyldig,[49]) og forsaavidt Forholdet ved uforbeholden Erlæggelse af Modydelsen fra Overdrageren til Skyldneren er blevet et rent ensidigt, kan Skyldneren ikke længere forrykke Erhververens Ret.

4. At en Fordringsret overføres til Flere,[50]) kan Skyldneren ikke protestere imod, hvorimod Rekvisitus maa kunne protestere imod, at en ham tilkommende Fordring ved Udlæg deles, hvorved dens Værdi forringes.[51]) Men de forskjellige Fordringshavere kunne ikke vilkaarligt forandre Skyldnerens Pligt ved at kræve Betaling paa flere Steder, opsige deres Andele til forskjellige Tider o. desl., undtagen forsaavidt som saadan Beføjelse tilkom den oprindelige Fordringshaver, jfr. Fdn. 7 Juni 1827 § 9. Endvidere er det blevet antaget, at de flere Fordringshavere kun kunne sagsøge Skyldneren under ét, idet denne ikke paa Grund af Fordringens Deling kan være pligtig at taale flere Processer. Men denne gunstige Retsstilling synes der, forsaavidt Fordringen overhovedet er delelig, se ovfr. § 47 II, ikke at være nogen Grund til at indrømme Skyldneren;[52])

[48]) D. i H. R. T. 1880. 799 (U. f. R. 1881. 522: Lejeren af en fast Ejendom, hvis Ejer har borttransporteret en Fremtidsleje, kan, uanset at han er underrettet om Transporten, hæve Lejemaalet ved Overenskomst med Ejeren med bindende Virkning for Transporthaveren), jfr. D. i U. f. R. 1889. 769 i Slutn., herimod Evaldsen S. 189—190.

[49]) Jfr dog D. i U. f. R. 1879. 811, J. U. 1857. 122, Stobbe § 177 S. 184—185, Wharton § 848. Derimod er Haandpantsætning i disse Tilfælde umulig, se ovfr. § 50 Note 21.

[50]) Larsen S. 68 og 71, Gram S. 286—287 og 319—21, Nellemann Alm. D. S. 402—404, Evaldsen S. 138—140, Aubert S. 207—211. [51]) D. i U. f. R. 1881. 317, jfr. Nellemann Alm. D. S. 404.

[52]) Lovgivningerne i Almindelighed tillægge hver enkelt Fordringhaver Ret til for sig at indkræve sin Anpart, Windscheid § 292 Note 1, code civil art. 1220, D. Entw. § 320, Mot. II S. 153—154. Jfr. § 47 Note 20.

naar han i Strid med sin Pligt har undladt at betale, synes han ikke at lide nogen Uret ved, at hver enkelt Fordringshaver for sig optræder og gjør sin Del af Fordringen gjældende. I hvert Fald maa denne Beføjelse tilkomme den enkelte Fordringshaver, naar det er ved Arv, at Fordringen er udlagt,[53]) thi i dette Tilfælde giver Lovgiveren selv Anvisning paa, at Fordringen udlægges til Flere i Forening, L. 30 Novbr. 1874 § 28. 2°, og Lovgiveren kan ikke antages at give Anvisning paa et saa upraktisk Tilfælde som Anpartsretsforholdet vilde være, dersom den Enkelte kun kunde optræde i Forening med de Andre, se ovfr. S. 15. Men efter det Bemærkede maa Sagen vistnok stille sig paa samme Maade, naar Fordringsretten er transporteret til Flere.[54]) Derimod kan det maaske nok antages, at de, der have faaet Udlæg hver i sin Andel af en Fordring, maa optræde i Forening[55]). Om det Tilfælde, at en udelelig Fordring er gaaet over til Flere,[56]) henvises til det i § 47. II. Bemærkede.

§ 52.
Særlige Regler om Gjældsbreve.

Med Hensyn til Gjældsbreve og lignende Dokumenter ere de i §§ 50 og 51 udviklede almindelige Regler om Overførelse af Fordringsrettigheder i flere Henseender fravegne. Navnlig fraviges Sætningen, at Fordringshaveren ikke til Erhververen kan overføre større Ret end den, han selv har. Det anerkjendes, at Fordringsret i visse Tilfælde kan overføres saaledes, at Skyldneren overfor en godtroende Erhverver taber Indsigelser, som tilkom ham overfor den oprindelige Fordringshaver, men som ikke fremgaa af Gjældsbrevet (nedenf. § 53), og saaledes, at Erhververen bliver fordringsberettiget, skjønt Fordringsretten ikke tilkom hans Hjemmelsmand (nedenf. § 54).

---

[53]) Schl. H. R. D. I. 76, H. R. T. 1864. 228, jfr. D. i U. f. R. 1874. 657, men dog U. f. R. 1886. 293, J. T. XXIX. 139. [54]) Herimod D. i U. f. R. 1885. 1169, 1869. 109.
[55]) Nellemann S. 404, jfr. D. i U. f. R. 1882. 923. [56]) Evaldsen S. 161.

Hertil slutte sig særlige Regler om Legitimation ved Gjældsbreve (nedenf. § 57. I). Lignende Regler findes i fremmede Lovgivninger. Men medens Reglerne efter dansk-norsk Ret gjælde om Gjældsbreve i Almindelighed, selv om de som Fordringshaver kun nævne en bestemt Person (Rektapapirer), begrænses i udenlandsk Ret[1]) ordentligvis deres Anvendelse til Vexler og Dokumenter, der lyde paa, at Ihændehaveren er fordringsberettiget (Ihændehaverpapirer), eller paa, at en bestemt Person eller dennes Ordre er Fordringshaver (Ordrepapirer). De omtalte ejendommelige Retsregler har man søgt at forklare ud af Skyldnerens Viljeserklærings Indhold; man har navnlig lagt den Opfattelse til Grund, at Skyldneren ved Ordrepapirer og Ihændepapirer indgaar en Trediemandsretshandel med den oprindelige Fordringshaver til Fordel for dennes Sukcessorer eller eventuelle Ihændehavere, eller den, at Skyldneren har afgivet et Løfte ikke blot til den oprindelige Fordringshaver men ogsaa til de andre nys nævnte Personer. Og fra dette Grundlag har man forsøgt at give de omtalte særlige Retsregler deres nærmere Indhold og Begrænsning. Andre have lagt den Opfattelse til Grund for Reglerne om Ihændehaverpapiret, at Skyldnerens ensidige Viljeserklæring i dette Tilfælde er gyldig.[2]) Vor Lovgivnings Regler ere ikke grundede paa noget af disse Syns-

---

[1]) Aubert Den nordiske Vexelret S. 115—116, G. W. Gram S. 68—70 (svensk Ret), Brunner hos Endemann II S. 140—235, Stobbe §§ 178—180, jfr. § 171. IV, § 173. IX, D. Entw. §§ 879 (jfr. D. H. G. B. Art. 307 og 305), § 685 ff., Mot. II. S. 695 ff., 723, Schw. §§ 838—845 og 846 ff., Code de commerce art. 187, 188, Moulinet De la cession de creances S. 211—212, Lyon-Caen & Renault Précis de droit commercial I N: 1297, 1090, 1091, Pollock S. 211—221, 399, 414, Anson S. 226—230, Wharton §§ 795—797, 838, 846, 847, 494, 539, (*negotiability* i Modsætning til *assignability*).

[2]) Se om de omtalte og andre Opfattelser Windscheid § 291 Note 2 og 3, § 304 Note 11, (ovfr. § 10 Note 31, § 11 Note 6), N. Lassen S. 106—148, Mourier i U. f. R. 1869. S. 742—758, og Citaterne i Note 1. At de Opfattelser, som søge deres Tilknytningspunkt i en Fortolkning af Skyldnerens Viljeserklæring, ikke kunne føre til Resultater, der stemme med Retslivets Tarv, er paavist af Goos II S. 241—244, jfr. N. Lassen l. c. Bestemmelserne i D. Entw. § 685 ff., jfr. Mot. II S. 695—696 hvile paa den Opfattelse, at Ihændehaverpapiret er en ensidig bindende Viljeserklæring, og drage betænkelige Konsekvenser af denne Opfattelse (se f. Ex. § 687: Skyldneren kan ikke fremsætte nogen Indsigelse overfor den, der har stjaalet Ihændehaverpapiret fra rette Vedkommende), jfr. nedenf. § 57 Note 18.

punkter; de medtage ikke de Konsekvenser, som disse Opfattelser medføre, og allerede den Omstændighed, at Reglerne i dansk Ret ogsaa ere anvendelige paa Rektapapiret, gjør det særligt indlysende, at de ikke have deres Tilknytningspunkt i Skyldnerens Viljeserklæring, jfr. ogsaa den Kjendsgjerning, at Indsigelser kunne fortabes, som Skyldneren ikke gyldigt kan give Afkald paa, se ndfr. S. 422. Vor Lovgivnings Synspunkt er dette,[3]) at Erhververens gode Tro, af Hensyn til Samhandelens Interesser; inden for visse Grænser beskyttes, saa at han erholder Ret, som det af ham erhvervede skriftlige Dokument udviser, paa Bekostning af Udstederen, der maatte have Indsigelser at fremsætte mod Dokumentet, og paa Bekostning af Fordringshavere, hvis Ret ikke fremgaar af Dokumentet, i Analogi med de Regler, der paa Tingrettens Omraade gjælde om extinktive Godtroenhedserhvervelser, jfr. Præmisserne til Fdn. 9 Febr. 1798 § 2. De nærmere Grænser for Reglernes Anvendelighed maa udfindes, ikke ved en Betragtning af Skyldnerens Viljeserklæring, men ved Analogislutning fra de udtrykkeligt udtalte Regler, sete i den Belysning, at det kommer an paa en Afvejelse af Hensynet paa den ene Side til den gode Tro i Samhandelen og paa den anden Side til dem, paa hvis Bekostning Beskyttelsen for den gode Tro erhverves. Til Reglerne om Exstinktion af Indsigelser og Rettigheder slutte sig saa de særlige Regler om Legitimation, der ere fornødne, for at de Goder for Samhandelen kunne opnaaes, som de exstintive Regler tilsigte.[4]) De Dokumenter, paa hvilke de omtalte særlige Regler komme til Anvendelse, benævnes i Udlandet hyppigt som endossable. Men da enhver skriftlig Fordringsret, som overhovedet kan overdrages, ogsaa kan overdrages ved Endossement ɔ: ved en paa Dokumentet,

[3]) Ørsted A. f. R. I. S. 504 ff., J. A. III. 176 ff., Aagesen 636 ff. og Om Singulærsukcession S. 123—129, Matzen S. 148 og 289 ff., Aubert Den nordiske Vexelret S. 139—140, jfr. Goos II S. 250—256, N. Lassen S. 148—157. Kritiske Bemærkninger om den danske Ret findes hos N. Lassen, Forhandlinger paa 5te nordiske Juristmøde Bilag I S. 35—41 og Forhandlinger smstds. S. 7 ff.

[4]) Se imod den hyppige Sammenblanding af Spørgsmaalet om Legitimation navnlig Thöl Das Handelsrecht 6te Aufl. I. § 225 II, Ebbecke Berechtigung und aüssere Befugniss § 4.

navnlig dets Bagside, tegnet Anmodning fra Fordringshaveren til Skyldneren om at betale til Trediemand, og da paa den anden Side denne Overdragelsesforms Benyttelse ikke er Betingelsen for at de ejendommelige Regler om Gjældsbreve kunne komme til Anvendelse, bør denne Betegnelse, opgives.[5]) Hellere maa man, med engelsk-amerikansk Ret, betegne Dokumenterne som negotiable, i Modsætning til de blot transportable, eller som Omsætningspapirer, og disse Benævnelser ville blive benyttede i denne Fremstilling.

§ 53.

Fortsættelse: Fortabelse af Indsigelser.[1])

Fortabelsen af Indsigelser forudsætter god Tro hos Erhververen af Gjældsbrevet (nedenfor § 55. II og III), kommer kun visse Erhververe til Gode (nedenf. § 55. I) og indtræder aldrig, naar den paagjældende Indsigelse er indiceret paa Gjældsbrevet.[2])

Den eneste udtrykkelige Lovregel om Fortabelse af Indsigelser imod et Gjældsbrev overfor godtroende Erhververe af dette findes i Fdn. 9 Febr. 1798 § 2,[3]) som bestemmer, at løse Kvitteringer for Afbetalinger paa et Gjældsbrevs paalydende Kapital, naar det i Afdrag betalte ej tillige findes afskrevet paa Brevet selv, alene skulle gjælde imod den, som har udstedt Kvitteringen, men ikke anses gyldige imod Andre, som ved Pantsættelse, Transport eller anden lovlig Adkomst maatte være blevne retmæssige Ihændehavere af en saadan Forskrivelse. Som fortabelig nævnes altsaa Afbetalingsindsigelsen, naar den

---

[5]) Jfr. ovfr. § 50 Note 18.

[1]) Ørsted Hdbg. V. S. 173—174, Eunomia I. S. 249—252, jfr. Øllgaard S. 266—268, Larsen S. 64 og 66—68, Gram S. 302—307 og 314—319, Evaldsen S. 203—206, Aagesen S. 676—702, Aubert S. 193—197, Den nordiske Vexelret S. 134—139, Hagerup Den norske Panteret S. 175—182.

[2]) Jfr. D. i U. f. R. 1875. 521, S. og H. R. T. 1865. 154, J. U. 1866. 73 og nedenfor § 55. III om den til Fortabelsen fornødne gode Tro hos Erhververen samt nedenf. § 56 Note 31—33.

[3]) Se om denne Bestemmelses Tilblivelseshistorie og om dens Forhold til D. L. 5—14—56 navnlig Mourier i U. f. R. 1869 S. 689—742, Aubert S. 192.

ikke er paategnet Gjældsbrevet, og at det Samme maa gjælde om den Indsigelse, at fuldstændig Betaling har fundet Sted, følger af almindelige Fortolkningsregler.[4]) Fra denne Regel undtages dog Renters Betaling, saa at særskilt Kvittering for disse beholder fuldkommen Kraft ikke alene imod Udstederen, men endog mod enhver Anden, der senere har faaet Haandskriftet overdraget, Fdn. § 3, og det Samme maa antages at gjælde om andre Indsigelser angaaende (forfaldne) Renters Afgjørelse.[5]) Herved kan dog kun være sigtet til den ifølge Gjældsbrevets Indhold regelmæssige Rentebetaling, og Regelen i § 2 maa gjælde, naar Renter ere blevne betalte, forinden de ifølge Gjældsbrevets Indhold skulde erlægges. Om det Tilfælde, at der er udstedt Renteanvisninger (Coupons), henvises til det Følgende § 57. III. Naar Afdrag ere erlagte i Overensstemmelse med Gjældsbrevets Indhold, som lyder paa Indfrielse ved Afdrag, maa Regelen i § 2 anvendes, men i dette Tilfælde vil det jævnligt være saa, at den gode Tro hos Erhververen, som er fornøden for at Indsigelsen kan fortabes, ikke vil være tilstede[6]). At Betalingsindsigelsen fortabes, kan nu ikke antages at være en enestaaende positiv Regel. Ifølge Fdn.'s i dens Præmisser angivne Grunde, og da Udtalelserne i Fdn. 28 Juli 1841 § 1 i Slutn. lægge endog langt mere ind i den Grundsætning, hvoraf Fdn. 1798 § 2 er et Udslag, kan det ikke betvivles, at Regelen om Fortabelighed analogisk maa anvendes paa andre Indsigelser,[7]) for hvis Fortabelighed de samme Grunde tale, som have ført Lovgiveren til at foreskrive Betalingsindsigelsens Fortabelighed, uden at der er særlige Modgrunde tilstede for deres Ikkefortabelighed. Ogsaa disse Indsigelser fortabes til Fordel for godtroende Erhververe, medmindre deres Tilstedeværelse indiceres af Gjældsbrevet. Ved Afgjørelsen af, om en Indsigelse i den anførte Henseende kan

[4]) D. i J. U. 1855. 767. [5]) D. i J. U. 1858. 65. [6]) D. i J. T. III. 1. 183.
[7]) Jfr. om de Indsigelser, som efter tysk Ret ere fortabelige, navnlig Oversigten hos Thöl Das Handelsrecht II 4te Aufl. §§ 181 ff., Brunner hos Endemann II. S. 168—170, D. Entw. §§ 689, 686 og Mot. II. S. 699—701. At Resultaterne ikke ville falde ganske sammen med de danske, følger navnlig af, at tysk Ret tillægger Viljesmangler hos Udstederen en anden Betydning end dansk Ret, se ovfr. § 17 ved Note 1.

sættes ved Siden af Betalingsindsigelsen, har man jævnlig lagt Vægten paa, om det skyldes en Uforsigtighed eller Forsømmelse fra Skyldnerens Side, at der foreligger et Gjældsbrev, som Erhververen antager for indsigelsesfrit. Heri ligger vel en rigtig Tanke, men den er ikke korrekt udtrykt. Det kommer ikke an paa, om der i det enkelte Tilfælde er udvist nogen Uforsigtighed fra Skyldnerens Side; Betalingsindsigelsen fortabes jo ifølge Fdn.'s Ordlyd, selv om f. Ex. Skyldneren har faaet Betalingen afskrevet paa et uægte Gjældsbrev, der blev forelagt ham som det ægte, og som aldeles skuffende lignede dette, saa at han ikke har gjort sig skyldig i nogen Uforsigtighed. Det kan efter det Anførte end ikke udelukke Fortabeligheden, at det i det enkelte Tilfælde ikke stod i Skyldnerens Magt at lade Indsigelsen fremgaa af Gjældsbrevet,[8]) jfr. Regelen i Fdn. 28 Juli 1841 § 1, hvorefter Panteretten over et Gjældsbrev fortabes, naar den ikke er paategnet Gjældsbrevet, selv om Retten haves ifølge en almindelig Underpantsætning af Alt, hvad Pantsætteren ejer eller ejende vorder, saa at Paategnings Givelse kan have været fuldstændig umulig for Panthaveren. Derimod maa det efter det Udviklede antages, at den Egenskab ved Betalingsindsigelsen, som efter Lovgiverens Opfattelse retfærdiggjør dens Fortabelse, er den, at det efter denne Indsigelses Natur i Almindelighed staar i Skyldnerens Magt at lade den fremgaa af Gjældsbrevet, og ved Spørgsmaalet om Analogi maa det altsaa komme an paa, om Indsigelsen er en saadan, at det efter

[8]) Afvigende Hagerup Den norske Panteret S. 176 ff., der fortolker Fdn. 1798 § 2 indskrænkende under Henvisning til dens Forbindelse med § 1 i Slutn., hvorved forskjellige vanskelige Spørgsmaal opstaa. Men de almindelige Betingelser for en indskrænkende Fortolkning ere ikke tilstede. Det kan følgelig ikke med Hagerup l. c. S. 328 antages, at den Indsigelse, at et Pantebrev er bleven betalt derved, at Fordringshaveren har taget Fyldestgjørelse af det for Fordringen stillede Pant, kan gjøres gjældende overfor den godtroende Cessionar, fordi det ikke stod i Skyldnerens Magt at fremtvinge Kvittering paa Pantebrevet. Men at den omtalte Indsigelse dog i Almindelighed ikke fortabes, kommer deraf, at Cessionaren gjennem Gjældsbrevet er advaret om, at der er givet Pant for dette, og derved opfordret til at undersøge, om Pantet er realiseret til Fyldestgjørelse eller endnu forefindes som Pant. Naar et Gjældsbrev ikke omtaler, at Pant er stillet, eller det bærer Paategning om, at Pantet er udgaaet, medens det i Virkeligheden er realiseret til Fyldestgjørelse, maa den omtalte Indsigelse fortabes, D. i U. f. R. 1885. 372.

[illegible] Naturnormal staar i Gjældsbrevs-udstederens Magt enten at lade den fremgaa af Gjældsbrevet eller at undgaa, at der kommer til at foreligge et med denne Art af Indsigelser behæftet Gjældsbrev. Saadanne Indsigelser fortabes til Fordel for den godtroende Erhverver, medmindre Indsigelsens Beskaffenhed frembyder særlig Modgrund for Ikke-Fortabelighed; andre Indsigelser fortabes ikke, medmindre de have en saadan Karakter, at Exstinktionsreglerne ikke vilde opnaa deres Hensigt, naar ikke ogsaa disse fortabes[9]. Og Fortabelsen finder Sted, selv om Udstederen ikke i det givne Tilfælde har haft nogen særlig Opfordring til at indicere Indsigelsen i Gjældsbrevet; Hensynet til den godtroende Erhverver, til Omsætningens Sikkerhed, kræver efter Lovgiverens Anskuelse, at Indsigelsen dessuagtet fortabes. Omvendt bevares Indsigelsen, naar Udstederen har sørget for at lade Gjældsbrevet indicere den, uanset at dets Indhold senere er blevet saaledes forvansket, at det ikke længere indicerer den[10], se Fdn. 1798 § 2 (findes afskrevet), Fdn. 1841 § 1 (er givet Paategning) og det nedenf. om Falsk Bemærkede. De nærmere Regler blive herefter følgende:

Forudsætningen for Anvendelsen af Grundsætningen i Fdn. 9 Febr. 1798 § 2 er, at der overhovedet foreligger et virkeligt af den som Skyldner angivne Person eller ifølge hans Bemyndigelse udstedt Dokument med Gjældsbrevsindhold eller lignende Indhold. Den Indsigelse, at Underskriften er falsk[11] *(exceptio manus)* fortabes altsaa ikke, ej heller i Almindelighed den Indsigelse, at Gjældsbrevets Indhold er blevet forfalsket[12] *(exceptio falsi)*, jfr. V. L. 7 Mai 1880 § 88, L. 28 Mai 1880 No. 66 § 3. a. Dog maa det vistnok antages, at Udstederen af Gjældsbrevet hæfter overfor den godtroende Erhverver, naar han har givet Dokumentet fra sig til Udfyldning af en Anden, og denne

[9]) Hagerup Den norske Panteret S. 178. Det kan dog anses noget tvivlsomt, om ikke Exstinktioner af Indsigelser, der ikke kunne sættes i Klasse med de i Fdn. 1798 § 2 nævnte, maa være begrænset til Ihændehaverpapirer, Ordrepapirer, Vexler og desl., jfr. Note 31.

[10]) H. R. T. 1869. 97 (U. f. R. 1869. 481). [11]) D. i J. U. 1864. 833.
[12]) H. R. T. 1869. 97 (U. f. R. 1869. 481), J. T. XXIII. 78.

ved Udfyldningen overskrider sin Fuldmagt,[13]) jfr. det ovfr. S. 130 Bemærkede i Forbindelse med det, som straks nedenfor skal bemærkes om de Indsigelser, der forudsætte Mangel af god Tro hos Løftemodtageren; Ordene i V. L. § 88 og i L. 28 Mai 1880 No. 66 § 3. a tale ikke herimod.[14]) Om det Tilfælde, at Gjældsbrevet vel er udstedt af den angivne Skyldner, men ikke udgivet af ham, se nedenfor S. 425—426. Iøvrigt maa der sondres imellem Indsigelser mod Fordringens gyldige Stiftelse og Indsigelser angaaende dens Ophør. Hvad førstnævnte Gruppe angaar, maa det antages, at alle de ovfr. i §§ 16—19 omhandlede Ugyldighedsgrunde fortabes til Fordel for den godtroende Erhverver, med Undtagelse af den i § 17. I omtalte, med Hensyn til hvilken Spørgsmaalet forøvrigt ikke vil opstaa, da Erhververens Ret ikke kan komme til at strække sig udover selve Gjældsbrevets Indhold. Om alle disse Indsigelser gjælder det jo nemlig, at de forudsætte en Mangel af god Tro hos Løftemodtageren, jfr. ovfr. § 13, og herigjennem har Lovgiveren lagt for Dagen, at han opfatter Sagen saaledes, at det gjennemsnitligt staar i Gjældsbrevsudstederes Magt at lade saadanne Indsigelser fremgaa af Gjældsbrevet eller at undgaa, at Gjældsbreve, som ere behæftede med disse Indsigelser, komme til at foreligge. Som praktiske Exempler paa fortabelige Indsigelser kunne herefter navnlig nævnes Proformaindsigelsen,[15]) Indsigelsen, hentet fra urigtige Forudsætninger[16]) ved Gjældsbrevets Udstedelse, f. Ex. at Valuta ikke er modtaget[17]), eller iøvrigt at den i Brevet angivne Skyldgrund ikke er tilstede, og den Indsigelse, at Gjældsbrevet er fremkaldt ved Svig. Fortabelige ere endvidere Indsigelser, der gaa ud paa, at Gjældsbrevet hviler paa en af Lovgivningen misbiliget Skyldgrund, jfr. ovfr. S. 100, f. Ex. Aagerindsigelsen[18]) og den Indsigelse, at Gjælds-

---

[13]) Jfr. Aubert S. 194 m. Note 2, Den nordiske Vexelret S. 136, Brunner hos Endemann II S. 169, Ebbecke Berechtigung und aüssere Befugniss S. 63, Thöl Das Handelsrecht II 4te Aufl. S. 739.

[14]) Aubert Den nordiske Vexelret S. 133. [15]) Se med Hensyn til Akkomodationsobligationer Schl. H. R. D. III. 426, J. U. 1852. 493, I 407, J. T. IV. I. 165, ovfr. § 17. III, § 24 Note 11 og nedenfor § 55 Note 26 og 27.

[16]) D. i U. f. R. 1883. 338. [17]) Schl. H. R. D. III. 50, II. 345, J. U. I. 407, A. f. R. I. 260, J. T. XXIII. 78, Bibl. f. Lovk. I. 397. [18]) D. i J. U. 1850. 133, 1852. 194, N. J. A. IV. 117.

brevet er udstedt til Dækning af en Gjæld, som falder ind under Forbudene i Fdn. 14 Mai 1754 §§ 1—3 og i Fdn. 6 Oktbr. 1753 §§ 1—10; Fdn. 1753 § 9 indeholder intet herimod Stridende, men forudsætter, at Erhververen af Gjældsbrevet ikke er i fuldkommen god Tro.[19]) Ufortabelige ere derimod Umyndighedsindsigelsen og Tvangsindsigelsen (ovfr. §§ 14 og 15). Hvad Umyndighedsindsigelsen angaar, kunde det vel siges, at det stod i Skyldnerens Magt at lade den fremgaa af Gjældsbrevet; men der er her den afgjørende Modgrund[20]) for ikke at anerkjende Fortabelighed, at Lovgiverens Opfattelse af Umyndighed jo netop gaar ud paa, at den Umyndige ikke bindes, selv om Medkontrahenten er i god Tro, og at her altsaa Hensynet til Udstederens Tarv vejer stærkere end Hensynet til den gode Tro hos Erhververen (ovfr. § 14. II), se ogsaa V. L. 7. Maj 1880 § 88. Hvad Umyndiggjorte angaar, hvis Umyndiggjørelsesdekret ikke er thinglæst, maa det dog antages, at den Indsigelse, at Udstederens Umyndighed var Medkontrahenten bekjendt, fortabes til Fordel for Erhververe, som ikke kjendte Medkontrahentens Mangel af god Tro, selv om Umyndiggjørelsesdekretet var thinglæst, førend Erhververen fik Transport; denne Indsigelse hører nemlig til de ovfr. i § 16. II omhandlede. Hvad den Indsigelse, at Underskriften er fremtvungen, angaar, vil det dels være umuligt for Udstederen at lade den fremgaa af Gjældsbrevet, dels viser det ovfr. i § 15 Udviklede, at denne Indsigelse af Lovgiveren opfattes paa samme Maade som Umyndighedsindsigelsen, nemlig at Hensynet til den gode Tro her maa vige for Hensynet til Udstederen. I Almindelighed antages det, at Tvangsindsigelsen dog fortabes, naar den Tvungne ikke gjør, hvad han kan, for at bringe Tvangen til eventuelle Erhververes Kundskab, men ifølge den ovfr. i § 15 antagne Fortolkning af D. L. 5—1—4 savner denne Lære ethvert Tilknyt-

[19]) Aagesen S. 697—699, jfr. dog Aubert S. 195.

[20]) Derimod kan Ufortabeligheden af Umyndighedsindsigelsen ikke med Aubert Den nordiske Vexelret S. 138 støttes paa, at Udstederen ikke kunde fraskrive sig denne Indsigelse: at en Indsigelse ikke kan fraskrives, forhindrer ikke dens Fortabelighed, se f. Ex. ovfr. om Aagerindsigelsen, jfr. § 64 Note 45, og om den Indsigelse, at et Gjældsbrev er udstedt af den Myndige som Anerkjendelse af Gjæld, der falder ind under Fdn. 14 Mai 1754 § 1.

ningspunkt. Særligt har man spurgt, om Indsigelsen efter D. L. 5—1—7 er fortabelig.[21]) Efter den ovfr. i § 12. III givne Fortolkning af dette Lovbud maa Spørgsmaalet først være dette, om den uskriftkyndige Udsteder af et Gjældsbrev overfor Cessionaren bevarer samme gunstige Stilling i Henseende til Beviset som overfor sin Medkontrahent. Dette maa besvares bekræftende, naar det af Gjældsbrevet fremgaar, at Udstederen er uskriftkyndig, men er dette udstedt med Underskrift paa almindelig Maade, fortabes den gunstige Bevisstilling overfor Cessionaren, naar han ikke vidste, at Udstederens Uskriftkyndigheden var bekjendt for Cedenten (jfr. ndfr. § 55. III). Dernæst kan der spørges, om den Uskriftkyndige overfor Cessionaren bevarer de Indsigelser, som D. L. 5—1—7 tænker paa, naar Cessionaren ikke kjendte disse. Dette Spørgsmaal er, hvad Falskindsigelsen angaar, allerede besvaret bekræftende. Hvad dernæst angaar den Indsigelse, at Indholdet var Udstederen ubekjendt, maa den fortabes, naar den af Artikelen fastsatte gunstige processuelle Stilling er fortabt overfor Cessionaren, idet Indsigelsen da hører til de ovfr. i § 17. II omtalte, men er den gunstige processuelle Stilling bevaret overfor Cessionaren, har den Uskriftkyndige ogsaa overfor den godtroende Cessionar bevaret den Indsigelse, at Dokumentets Indhold var ham ubekjendt, se ovfr. S. 73—74. En Aftale om, at Gjældsbrevet ikke skal kunne transporteres, er naturligvis uden Betydning for den godtroende Cessionar, naar den ikke er optagen i Gjældsbrevet.[22]) Hvad Indsigelser angaaende Fordringens Ophør angaar, er det klart, at de, der grunde sig paa Aftaler imellem Cedenten og Udstederen, ligesom Betalingsindsigelsen, fortabes, naar de ikke fremgaa af Gjældsbrevet,[23]) og det Samme maa vistnok gjælde om den Indsigelse, at Retten efter Gjældsbrevet er bleven modificeret ved Proces eller Dom, dog at Cessionaren, dersom han vælger at fortsætte en om Fordringen af Cedenten rejst Sag, maa tage den i den Skikkelse, hvori den ved hans Indtræden foreligger,[24]) samt maaske om den Indsigelse, at Fordringen er

---

[21]) Aagesen S. 699—701. — [22]) D. i U. f. R. 1889. 527. — [23]) D. i U. f. R. 1889. 527, 1883. 1131, J. U. 1870. 849, VI. 829, jfr. A. f. R. III. 323 og IV. 484 (H. R. D). — [24]) D. i J. U. 1848. 853.

bleven nedsat ved Tvangsakkord. Adskilligt kunde dog tale for, at der om sidstnævnte Indsigelse maa gjælde, hvad man antager at gjælde om Tilbud fra Skyldnerens Side, se straks ndfr. Om Indsigelser angaaende Ophør ved Modregning henvises til det Følgende (§ 63). Klart er det paa den anden Side, at Præklusions- og Forældelsesindsigelsen ikke fortabes, men naar Gjældsbrevet ved Angivelse af en for sildig Udstedelsesdag har skuffet Cessionaren i Henseende til Forældelsesfristens Beregning, følger det af de almindelige Regler om Forældelse, at saadan ikke kan paaberaabes overfor ham. Den Indsigelse, at Pligten efter Gjældsbrevet er bleven modificeret ved lovligt Tilbud *(mora creditoris)* eller Opsigelse, som hjemles ved dets Indhold, f. Ex. at Renter af denne Grund ikke ere paaløbne, jfr. Fdn. 1798 § 1, staar det efter dens almindelige Beskaffenhed ikke i Skyldnerens Magt at lade fremgaa af Gjældsbrevet, og kom det alene an herpaa, maatte det antages, at denne Indsigelse ikke fortabes,[25]) men at Erhververen selv maa se at skaffe sig paalidelig Kundskab om, hvorvidt der er foregaaet noget Saadant. Men da denne Sætning vilde gjøre betydeligt Afbræk i Øjemedet med Fdn. 1798 § 2, kan den næppe anerkjendes, og i hvert Fald vil det være forsigtigst ved Udstedelse af Obligationer, der skulle indfries efter Opsigelse, Udtrækning o. desl., i Obligationerne at optage en udtrykkelig Tilkjendegivelse af, at Obligationen ikke bærer Rente fra den Dag, til hvilken den lovligt er opsagt eller udtrukken til Indfrielse, og at offentlig Bekjendtgjørelse om Opsigelsen eller Udstrækningen skal være afgjørende for alle Obligationsejere, hvorved Sikkerhed ogsaa vil opnaaes overfor dem, der særskilt have erhvervet Renteanvisninger (ndfr. § 57. III). At Forudsætninger for Gjældsbrevets Gyldighed i Forhold til Medkontrahenten briste, bliver uden Betydning for Cessionaren,[26]) medmindre Forudsætningen er nævnt i Gjældsbrevet.[27]) Den Indsigelse, at Retten er ophørt ved Konfusion

[25]) Herimod Evaldsen S. 443, Aubert S. 273. Se om Vexler Aubert Den nordiske Vexelret S. 213. — [26]) D. i S. og H. R. T. 1871. 64, J. U. 1864. 833.

[27]) Forsaavidt er der altsaa den naturlige Forskjel imellem Betydningen af, at Gjældsbrevet angiver en ved dets Udstedelse tilstedeværende eller en venteligt senere indtrædende Skyldgrund. Den førstes Rigtighed kan ikke angribes af Skyldneren overfor Cessionaren, jfr. det om Valuta-Indsigelsen Bemærkede, hvorimod han kan gjøre gjældende, at den sidste er bristet.

(§ 66), hører til de fortabelige, hvorimod den Indsigelse, at Forpligtelsen er ophørt paa Grund af, at Ydelsen er bleven objektiv umulig (§ 67), ikke fortabes, men herom bliver der ganske vist ikke Tale ved Gjældsbreve, hvorimod Bemærkningen faar Betydning, forsaavidt som Regelen i Fdn. 1798 § 2 analogisk anvendes paa Dokumenter angaaende individuelt bestemte Ydelser, f. Ex. Konnossementer. — Særlig Tvivl har det Spørgsmaal voldt, om Udstederen kan gjøre den Indsigelse gjældende, at Gjældsbrevet er udgivet uden hans Vilje,[28]) men Undersøgelsen angaaende denne Indsigelse mod Fordringens Stiftelse maatte udsættes, indtil Undersøgelsen om Indsigelser mod Ophøret var afsluttet. Af Regelen i Fdn. 1798 § 2 om Betalingsindsigelsen følger nu, at Skyldneren, der har indfriet Gjældsbrevet imod at erholde det udleveret, men uden at tilintetgjøre det eller give det Paategning om Indfrielsen, fortaber denne Indsigelse overfor den godtroende Cessionar, til hvem Gjældsbrevet maatte blive transporteret, f. Ex. af en Tyv. Men hermed synes det Tilfælde fuldstændigt at maatte stilles i Klasse, at Gjældsbrevet vel er nedskrevet, men aldrig har været udgivet af Underskriveren. At der i førstnævnte Tilfælde foreligger et Dokument, som har været et gyldigt Gjældsbrev, medens det i det andet Tilfælde ikke er saa, er en rent formel Forskjel, der ikke kan berettige til en forskjellig Afgjørelse af Tilfældene. De saaledes antagne Sætninger faa dog kun væsentlig praktisk Betydning ved Vexler og ved Dokumenter, lydende paa Ihændehaveren.[29]) Lyder Dokumentet paa et bestemt Navn, vil nemlig den godtroende Erhverver af det kun exstingvere den omtalte Indsigelse, naar Brevet overdrages ham ved Transport, i første Tilfælde af den, paa hvis Navn det ved Indfrielsen lød, og i det andet Tilfælde af den, som det var udstedt til. Der-

---

[28]) Aagesen S. 692—997 og 834.

[29]) Vil Udstederen af et Ihændehaverpapir være sikker imod at bindes paa den i Texten omhandlede Maade, maa han i Gjældsbrevets Text gjøre dets Gyldighed afhængig af et bestemt Tegn, som først anbringes i det Øjeblik. Papiret udgives. Saa er han sikker, thi for Falsk undgjælder han ikke. Jfr, D. Entw. § 685. 3, Mot. II S. 696—697. Ligeledes er Udstederen af et Ihændehaverpapir sikker, naar han efter at have indfriet det, forsyner det med Annulationstegn, selv om disse falskelig udraderes, H. R. T. 1869. 197 (U. f. R. 1869. 481).

som det er en Anden, som bringer Gjældsbrevet ud, maa han, for at forsyne Erhververen med den formelle Adkomst, der udkræves som Grundlag for dennes til Exstinktionen af Indsigelser fornødne gode Tro (ndfr. § 55. II), tegne en falsk Transport paa det, og herfor skal Udstederen ikke undgjælde, jfr. straks ndfr., medmindre Talen er om Vexler, for hvilkes Vedkommende V. L. 7. Maj 1880 § 76 giver en i denne Henseende særlig Regel. Af denne Bestemmelse følger det nemlig, at Trassenten og Endossenten af en Vexel – med Hensyn til Akceptantens Vexelpligt opstaar Spørgsmaalet ifølge V. L. § 21. 3° ikke, se ovfr. § 11 — blive vexelforpligtede overfor den, der i god Tro erholder Vexlen med Adkomst efter V. L. § 39, selv om denne Adkomst er tilvejebragt ved Falsk.[30])

Endnu bemærkes, at Spørgsmaalet om, hvilke Indsigelser der ere fortabelige, vistnok staar ens ved Gjældsbreve, der ere udstedte til Ihændehaveren, Vexler (bortset fra V. L. 7. Maj 1880 § 76) og andre Gjældsbreve.[31])

Hjemmel for, at Fortabelse af fortabelige Indsigelser skulde kunne afværges ved andre Foranstaltninger fra Skyldnerens Side end Indicering i Gjældsbrevet, som ere egnede til at udelukke god Tro hos Erhververen, naar dette dog ikke lykkes, f. Ex. almindelig Bekjendtgjørelse om det stedfundne Bedrageri, haves ikke,[32]) Naar en Indsigelse er fortabt overfor en godtroende Erhverver, vaagner den ikke op igjen, naar Gjældsbrevet senere transporteres til en Person, som var vidende om Indsigelsen. Uanset at Erhververen befinder sig i god Tro med Hensyn til

[30]) Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 307—308, Aubert Den nordiske Vexelret S. 138, jfr. Brunner hos Endemann II S. 167 Note 17, D. Entw. § 686, Mot. II S. 697. Samme Resultat var tidligere antaget af D. i J. U. VIII. 903. Jfr. ndfr. § 54 v. Note 24.

[31]) Aagesen S. 695, Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 35—36, Om Vexler S. 297—298, jfr. dog tildels Aubert Den nordiske Vexelret S. 134. Det eneste mulige Grundlag for en Sondring i denne Henseende vilde vistnok være det, at man ved Gjældsbreve i Almindelighed kun antager de Indsigelser for exstingible, der ere analoge med Betalingsindsigelsen, men at man derimod antager, at de Indsigelser, der ikke ere analoge med denne, men hvis Exstinktion dog kræves af Exstinktionsreglernes Øjemed, kun ere exstingible ved Ihændehaverpapirer, Ordrepapirer, Vexler o. desl., jfr. Note 9 og 25.

[32]) Jfr. dog Aagesen S. 687—688 og 690.

Indsigelsen, bevares denne overfor ham, naar hans Erhvervelse kan anfægtes af en Forgjænger, mod hvem Indsigelsen kan gjøres gjældende; naar f. Ex. et paa B.'s Navn lydende Gjældsbrev af A. bortstjæles fra B., mod hvem Betalingsindsigelsen kan gjøres gjældende, fortabes denne ikke overfor den godtroende C., til hvem A. maatte sælge Gjældsbrevet med falsk Transport fra B., men kan fastholdes selv om B. ikke vindicerer Gjældsbrevet fra C. Den, der i Overensstemmelse med det Anførte ved Transport skaber en Ret for en Cessionar, som ikke tilkom ham selv, bliver naturligvis erstatningspligtig overfor Skyldneren, naar de almindelige Erstatningsbetingelser ere tilstede,[33]) men selv om han er i begrundet god Tro, maa han vistnok være erstatningspligtig ifølge Analogien af Reglerne om godtroende Udøvelse af Andres Formuerettigheder[34]) (ovfr. § 29. III).

§ 54.

Fortsættelse: Fortabelse af Rettigheder over Gjældsbreve ved exstinktiv Godtroenhedserhvervelse.

I. Paa den skriftlige Retshandel, hvorved en Fordring overdrages, maa Grundsætningen i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 være analogisk anvendelig,[1]) jfr. ogsaa det ovfr. § 23. III. 1. a om skriftlig Fuldmagt Bemærkede. Denne Sætning vil forøvrigt kunne hjemle exstinktiv Erhvervelse ikke blot af Gjældsbreve, men ogsaa af mundtlige Fordringer, men den faar særlig praktisk Betydning for Gjældsbreves Vedkommende. Den medfører nemlig, at den Gjældsbrevsberettigede, der paa Brevet har tegnet sin skriftlige Transport, ikke kan gjøre dennes Ugyldighed gjældende overfor dem, der i god Tro støtte Ret over Gjældsbrevet paa Overdragelse fra Cessionaren,[2]) medmindre Ugyldighedsgrunden er den, at han har af-

---

[33]) Schl. H. R. D. II. 345. — [34]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 329 Note, jfr. dog Aagesen S. 748—751, D. i J. U. VI. 131.

[1]) Jfr. Matzen S. 290—292, Hagerup Den norske Panteret S. 183—184.

[2]) H. R. T. 1865. 248, U. f. R. 1869. 979, 1868. 1070, A. f. R. I. 302 (jfr. dog 452).

givet Transporterklæringen i umyndig Tilstand[3]) eller under Tvang. At Sætningen ikke kan medføre, at den Berettigede skulde være udelukket fra at vindicere sit Gjældsbrev fra den, som har erhvervet det i Tillid til en paa Brevet i den Berettigedes Navn tegnet falsk Transport,[4]) følger af det ovfr. i § 53 Bemærkede.

II. Fdn. 28. Juli 1841 § 1[5]) i Slutn. udtaler, at det maa anses som Følge af de gjældende Loves Grundsætninger, at ingen Underpantsætning, om den end er behørig thinglæst, kan med Hensyn til Statspapirer, Aktier, Privatobligationer eller andre deslige Pengeeffekter komme i Betragtning til Skade for den, der senere paa lovlig Maade har faaet dem til haandfaaet Pant eller tilforhandlet sig samme, medmindre der er givet bemeldte Effekter en Paategning, som tydelig indeholder, at de ere indbefattede under hin Pantsætning. De „Grundsætninger“, som der herved sigtes til, maa være de af Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 anerkjendte, thi dette Lovbud var det eneste daværende, som udtalte sig om Nødvendigheden af Paategninger paa Gjældsbreve. Regelen i Fdn. 1841 maa derfor nærmere bestemmes og suppleres i Overensstemmelse med Grundsætningen i Fdn. 1798 § 2, ligesom omvendt denne nærmere belyses af hin. Da nu den bagved Fdn. 1798 liggende Grundsætning umuligt i videre Omfang kan føre til Fortabelse af Underpanterettigheder end af andre Rettigheder over Gjældsbreve, bliver Resultatet det, at de samme Regler, som efter Fdn. 1841 gjælde om Underpanterets Fortabelse, ogsaa maa gjælde om andre Rettigheder. Rettigheder over Gjældsbreve maa — efter samme Regler som Indsigelser imod Gjældsbreve, altsaa til Fordel for de samme godtroende Erhververe — fortabes, naar de ikke findes angivne paa Gjældsbrevet, forsaavidt der ikke kan anføres særlige Mod-

---

[3]) D. i J. U. 1862. 141. — [4]) Schl. H. R. D. II. 446, 404, U. f. R. 1869. 979, J. U. III. 391, 1849. 806, 1852. 893. Men naar Skyldneren pligtmæssigt har indfriet Gjældsbrevet i god Tro, kan det ikke vindiceres fra ham, se ndfr. § 57. I.

[5]) Se om exstinktiv Erhvervelse ifølge Grundsætningen i Fdn. 28. Juli 1841 § 1 Gram S. 315 Noten, Evaldsen S. 182—183, Aagesen S. 831—841, Matzen S. 293, 620—625, Deuntzer Sk. R. S. 123—124.

grunde mod deres Fortabelse.[6]) Ogsaa den ved Transport, Haandpantsætning, jfr. L. om Oplagsbeviser 23. Febr. 1866 § 6, og Brugsoverdragelse erhvervede Ret over et Gjældsbrev maa altsaa paategnes for at være sikret overfor godtroende Erhververe. Ej heller har der været nogen Tvivl om, at den ved Udlæg i et Gjældsbrev erhvervede Ret maa paategnes dette. Derimod har det været omtvistet, om Kreditorernes Ret i Konkurstilfælde og visse Arrestrettigheder behøve at paategnes. Mod Nødvendigheden af, at Kreditorernes Ret i Konkurstilfælde paategnes, er anført K. L. 25. Marts 1872 § 2, der udtaler, at Ingen kan erhverve Rettigheder imod Konkursboet ved Retshandeler med Skyldneren, efterat Konkursen er bleven bekjendtgjort, og ikke gjør nogen Undtagelse fra denne Regel for Gjældsbreves Vedkommende, medens den derimod gjør en særlig Undtagelse med Hensyn til faste Ejendomme. Der synes imidlertid ikke at kunne være nogen Tvivl om, at K. L. § 2, som den almindelige Regel om, hvorledes Kreditorernes Konkursret erhverves og sikres, maa forstaas i Overensstemmelse med de særlige Regler, der forefindes om enkelte Klasser af de af den almindelige Regel omfattede Gjenstande.[7]) Ingen vil tvivle paa, at Fallenten, trods K. L. § 2, med Retsvirkning for Boet kan afhænde sine Penge, Ihændehaverpapirer og Vexler, V. L. 7. Maj 1880 § 76, til godtroende Erhververe, men forstaas Bestemmelsen som begrænset af de særlige Regler om Penge, maa den ligesaavel kunne begrænses af de særlige Regler om Gjældsbreve. Vil man hævde, at Konkursboets Ret over Fallentens Gjældsbreve er sikret som upaategnet, maa det støttes, ikke paa K. L. § 2, men paa at Grundsætningen i Fdn. 1841 ikke strækker sig til Konkurserhvervelsen. Men heller ikke dette

[6]) Regelen om upaategnede Rettigheders Fortabelse til Fordel for godtroende Erhververe er et saa naturligt Supplement til Regelen om Indsigelsers Fortabelse, jfr. Brunner hos Endemann II S. 172, 191, at det ikke kan undre, at Nogle antog, at den allerede laa i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2, Ørsted Hdbg. V S. 426—427, IV S. 407—408. Collegialtidende 1841 S. 629, D. i J. T. XXVIII. 98, N. j. T. I. 2. 99, men derimod Mourier i U. f. R. 1869 S. 787—791, Schl. H. R. D. III. 246. Jfr. Hagerup Den norske Panteret S. 185—188.

[7]) Jfr. Goos Str. R. I. S. 172—173.

kan vistnok fastholdes. Dersom man lægger Vægten paa, at det kan være umuligt for Boets Bestyrelse at faa Retten paategnet, maa det nemlig herimod erindres, at det Samme gjælder om den paa almindelig Underpantsætning støttede Ret, som Fdn. 1841 netop har for Øje, hvorved det bliver klart, at det ikke sikrer en upaategnet Ret mod Fortabelse, at Paategnings Givelse i det enkelte Tilfælde ikke var mulig. Af samme Grund synes det ikke at kunne komme i Betragtning, at Konkursen umiddelbart forskaffer alle Fallentens Kreditorer Konkursretten i Fællesskab, uden at noget Skridt fra deres Side behøver at være gjort. Det antages altsaa, at Konkurskreditorernes Ret over Fallentens Gjældsbreve fortabes som andre upaategnede Rettigheder. Muligvis kunde man tidligere for et modsat Resultat paaberaabe sig den Omstændighed, at Reglerne om Falliterklæring i Pl. 10. April 1841 § 2 vare givne i saadan Tilknytning til Reglerne om Umyndiggjørelse, at det ikke laa fjærnt at slutte, at ligesom den, der efter sin thinglæste Umyndiggjørelse har afhændet et paa Navn lydende Gjældsbrev, kan søge det tilbage fra den godtroende Modtager, uden at det kommer i Betragtning, at Gjældsbrevet ikke har modtaget nogen Paategning om Umyndiggjørelsen, saaledes maatte det samme gjælde om Fallitboet, naar Fallenten havde afhændet efter Fallitdekretets Thinglæsning.[8]) Men al Argumentation herfra maa i alt Fald bortfalde, efterat nye, fra Umyndiggjørelsesreglerne forskjellige Bestemmelser ere givne om Konkurs i L. 1872 § 2.[9]) Med Hensyn til

[8]) Paa denne Betragtning hviler vistnok den ndfr. Note 12 citerede D. i H. R. T. 1859. 441 ang. en thinglæst Dom (D. L. 5—3—18), og vistnok ogsaa de andre der citerede ældre Domme.

[9]) Hagerup Den norske Panteret S. 188 anfører for norsk Rets Vedkommende imod Nødvendigheden af Paategning om Konkursen — foruden en Grund, der aabenbart ikke vedrører dansk Ret — at Konkursens Aabning ikke er at ligestille med et Retserhverv, men med en Uraadighedserklæring, der rammer Skyldneren i Forhold til hele hans Formue. Heller ikke dette kan komme i Betragtning for dansk Ret. Ifølge den danske Konkurslovs Bestemmelser er det materielt Centrale i Konkursen Stiftelsen af en Sikkerhedsret for Kreditorerne, jfr. Deuntzer Sk. R. S. 122, og at Fallenten sættes ud af Raadigheden over hele sin Formue, kan ikke medføre Uanvendelighed af Fdn. 1841, der ogsaa angaar almindeligt Underpant.

Arrest er det blevet paastaaet,[10]) at D. L. 5—3—18 smh. m. 1—24—26 og Pl. 18. Jan. 1788 § 1 maatte føre til, at den, der havde erholdt Arrest i et Gjældsbrev, maatte kunne tage det fra senere godtroende Erhververe, uanset at ingen Paategning om Arresten havde fundet Sted; at kræve Paategning i Henhold til den i Fdn. 28. Juli 1841 § 1 i Slutn. omtalte Grundsætning eller ifølge Analogien af denne Bestemmelse, vilde formentlig stride mod den Sætning, at en ny Lovs Analogi eller Grundsætninger ikke kunne hæve en Lov. Alle Konsekvenserne af denne Argumentation tager man imidlertid ikke med, idet man indrømmer dels, at Ihændehaverpapirer, som ere afhændede i Strid med Arresten, ikke kunne tages fra godtroende Erhververe, dels at Analogien fra Bestemmelsen i Fdn. 1841 maa være anvendelig med Hensyn til speciel Arrest,[11]) saa at Undtagelsen kun skulde gjælde med Hensyn til den ikke meget praktiske almindelige Arrest, forsaavidt angaar Gjældsbreve, lydende paa Navn.[12]) Men atter her maa det erindres, at den almindelige Regel om Arrestrets Erhvervelse og Sikring maa forstaas i Overensstemmelse med de særlige Regler om visse Klasser af de under den almindelige Regel faldende Gjenstande, der maatte være hjemlede ved Lovgivningen eller dens Grundsætninger, *in casu* i Overensstemmelse med Grundsætningen i Fdn. 1841 § 1. Ogsaa kan det maaske siges, at Ordet Gods i D. L. 5—3—18 egentlig kun omfatter legemlige Ting og kun analogisk kan anvendes paa Gjældsbreve, men denne Analogiseren maa da finde Sted under Hensyn til de særlige Grundsætninger om Gjældsbreve. Spørgsmaalet kan herefter kun være dette, om Grundsætningen i Fdn. 1841 § 2 strækker sig til Arrest og navnlig ogsaa til almindelig Arrest, men herom kan der, efter det om Konkurs Bemærkede, næppe være nogen Tvivl. Derimod maatte man vistnok, dersom det antoges, at K. L. § 2 udelukker Anvendelsen af Grundsætningen i Fdn. 1841 § 1 paa Konkursretten, analogisk anvende denne Regel paa almindelig Arrest. Rigtigheden af alt det Anførte, at Grund-

[10]) Scheel Privatrettens alm. Del II. S. 213—218. — [11]) D. i J. U. 1860. 849. — [12]) Jfr. H. R. T. 1859. 441 og, førend Fdn. 1841, Schl. H. R. D. III. 217, J. T. XXIII. 237.

sætningen i Fdn. 1841 § 1 strækker sig til Retsforfølgninger, bestyrkes endelig særligt ved L. 23. Febr. 1866 § 6, der om Oplagsbeviser bestemmer, at Rettigheder, flydende af thingslæste Forfølgninger, ikke komme i Betragtning overfor godtroende Erhververe, medmindre der er givet Beviset en Paategning om dem.

Grundsætningen i Fdn. 28. Juli 1841 § 1 bliver altsaa den, at alle Rettigheder — thi enhver Ret kan efter sin almindelige Natur paategnes — over Gjældsbreve maa tegnes paa dette for at være sikrede overfor visse godtroende Erhververe.[13]) Men naar Paategning har fundet Sted — og i denne Henseende maa en ensidig Paategning fra Retshaverens Side være tilstrækkelig[14]) — maa dette være nok til Værn om den stiftede Ret, saa at det, bortset fra Vexler, ikke kan skade den Paagjældende, at Paategningen retsstridigt fjærnes,[15]) se ovfr. S. 420. Omvendt kan det, som bemærket, ikke gavne den Paagjældende, at det var ham umuligt at faa sin Ret paategnet paa Gjældsbrevet. Særligt fremhæves, at upaategnede Rettigheder dog maa antages bevarede, naar de hidledes fra en paategnet Ret, i Kraft af hvilken Gjældsbrevet kan tages fra den godtroende Erhverver, eller kunde tages fra ham, dersom den ikke paategnede Ret ikke existerede. Naar f. Ex. A. har pantsat sit Gjældsbrev til B., der ikke faar sin Ret tegnet paa Gjældsbrevet, og dette derefter stjæles af C., som forsyner det med falsk Transport fra A. og sælger det til den godtroende E., kan A. vindicere Gjældsbrevet fra E. (ovfr. under I), og B.'s Panteret staar da ved Magt. Men B.'s Ret kan ikke antages at være afhængig af, at A. virkelig benytter sin Ret; B. maa, og det ikke blot, naar han er Panthaver, saa at A.'s Ret endnu tildels bestaar, men ogsaa naar

[13]) Jfr. H. R. T. 1876. 404 (U. f. R. 1877. 182), J. U. 1864. 566; D. i H. R. T. 1871. 117 (U. f. R. 1871. 529) indeholder ikke, som Overretsdommen i U. f. R. 1869. 910, nogen Forudsætning i modsat Retning.

[14]) Herimod Schl. H. R. D. II. 338 (ældre end Fdn. 1841). At Paategningen tillige noteres i de paagjældende Bøger, forsaavidt saadan Notering kan finde Sted, er ufornødent, Matzen S. 296—297, Aagesen S. 825, Ørsted A. f. R. I S. 516, D. i J. T. III. 1. 84.

[15]) Herimod D. i J. T. XXXIV. 298.

han er Cessionar, umiddelbart kunne gjøre sin Ret gjældende overfor E. Med Hensyn til Gjældsbreve, lydende paa Navn, hvor en saadan formel Adkomst for den godtroende Erhverver, som er fornøden, for at han kan fortrænge upaategnede Retshavere (ndfr. § 55. II), ikke kan fremkomme uden en Transport med dens Navn, hvem Gjældsbrevet efter sit Udvisende tilhører, kan Grundsætningen i Fdn. 1841 altsaa formuleres saaledes, at Paategning om Retserhvervelse er fornøden for at sikre imod Dispositioner fra den paategnede Retshavers Side; for Dispositioner fra Tredjemands Side vil den upaategnede Ret efter det Anførte ikke komme til at vige, thi enten give de ikke Erhververen den fornødne formelle Adkomst, eller ogsaa er den formelle Adkomst falsk, saa at den efter det Bemærkede kan anfægtes.

III. Medens der ved Ihændehavergjældsbreve[16]) vistnok ikke gjælder andre Regler om Indsigelsers Fortabelse end de, som gjælde ved Gjældsbreve i Almindelighed, gjælder der derimod noget særligt om dem i Henseende til exstinktiv Erhvervelse. Af det under II Udviklede følger, at den godtroende Erhverver af et rent Ihændehavergjældsbrev[17]) ikke kan

[16]) Som tidligere bemærket er Udstedelse af Gjældsbreve og andre Dokumenter til Ihændehaveren og Transport til Ihændehaveren, navnlig af Hensyn til Stempelafgiften og til Lovgivningen om Pengesedlers Udstedelse, ordentligvis forbudt, Stp. L. 19. Febr. 1861 § 78. De vigtigste Undtagelser fra Regelen om Forbudet ere L. 19. Febr. 1861 § 74. b om Statsobligationer, og de, forskjellige Kreditforeninger, Banker og andre Institutioner og Kommuner meddelte Privilegier, jfr. Evaldsen S. 108—109, Amdrup Haandbog i den danske Lovgivning om Brugen af stemplet Papir S. 301—306, 292—298, D. i H. R. T. 1877. 699 (U. f. R. 1878. 429), Gen. Dir. Skr. 3. April 1878 Nr. 64, og Jürgensen Nyt Lovlexikon Rubr. Stempelafgiften. Vexler kunne ikke udstedes, men derimod transporteres, til Ihændehaveren, V. L. 7. Maj 1880 §§ 1, 12, 95; samme Regel gjælder om Oplagsbeviser L. 23. Febr. 1866 §§ 3, 5, 8. Konnossementer kunne udstedes og transporteres til Ihændehaveren Stp. L. 19. Febr. 1861 §§ 42 og 78. Overtrædelser af Forbudet imod Ihændehaverpapirer har — bortset fra Vexellovgivningen, V. L. § 5 — ingen civilretlig Betydning, men Dokumentet er desuagtet undergivet de civilretlige Regler om Ihændehaverpapirer (ovfr. § 12. IV).

[17]) Ihændehaverpapirer ere ikke blot de Dokumenter, der udtrykkeligt nævne Ihændehaveren som fordringsberettiget, men ogsaa de Dokumenter, der indeholde udtrykkelige eller stiltiende Skylderklæringer uden at nævne nogen bestemt Person som berettiget. En Sparekassebog, der gjennem et Nummer hen-

anfægtes i sin Erhvervelse af Andre end sin umiddelbare Hjemmelsmand, thi der findes jo ingen Rettigheder tegnede paa Gjældsbrevet. Men herved er man ikke blevet staaende. Med Hensyn til Ihændehaverpapirer gjælder endvidere, i Analogi med Reglerne om Penge, den særlige Regel, at Overdrageren af saadanne ikke kan anfægte sin efter almindelige Regler ugyldige Overdragelse, naar Erhververen er i god Tro, end ikke paa Grund af Umyndighed. Den samlede Regel om rene Ihændehavergjældsbreve gaar altsaa ud paa, at den, der i god Tro har erhvervet et saadant ved Overdragelse, ikke kan angribes, men ved Erhvervelse i god Tro bliver rette Kreditor,[18]) selv om det f. Ex. er overdraget ham af en Tyv, jfr. L. om Oplagsbeviser 23. Febr. 1866 § 5. Naar et Papir skiftevis har været Ihændehaverpapir og Navnepapir, maa de under II om Navnepapirer udviklede Regler kombineres med det om Ihændehaverpapirer Udviklede, saaledes at paategnede Rettigheder holde sig efter de om Navnepapirer gjældende Regler ogsaa overfor Erhvervelser, som foregaa, medens Papiret lyder paa Ihændehaveren, hvorimod den særlige Regel om Ihændehaverpapirer gjælder for Overdragelser, som ere foregaaede, medens Papiret lyder paa Ihændehaveren, selv om det tidligere, efter sit oprindelige Indhold eller Paategninger, har været Navnepapir eller senere er blevet Navnepapir.[19]) Naar f. Ex. et A. tilhørende paa hans Navn lydende Gjældsbrev — hvad

viser til den i Sparekassens Bøger indtegnede Fordringshaver, jfr. L. om Stempelpapirs-Begunstigelser 11. Febr. 1863 § 4, er ikke et Ihændehavergjældsbrev, men maa opfattes som lydende paa den Indtegnedes Navn, D. i U. f. R. 1872. 550, 1891. 509. Ikke alle Ihændehaverpapirer ere Ihændehavergjældsbreve eller kunne stilles i Klasse med saadanne, jfr. f. Ex. Theaterbilletter og nærmere ndfr. § 57. II om de saakaldte Legitimationspapirer. I Texten paa dette Sted tales kun om Ihændehavergjældsbreve, selv om Betegnelsen Ihændehaverpapirer undertiden benyttes.

[18]) D. i A. f. R. I. 250, jfr. 447 (H. R. D.), U. f. R. 1868. 509, Ørsted A. f. R. I. S. 514 ff., Gram S. 245—246, Matzen S. 295, Aagesen S. 819—821. At Regelen kun gjælder om Erhvervelse ved Overdragelse se ndfr. § 55. VI. At Ihændehaverpapirer aldeles ikke skulde kunne vindiceres, er en aldeles uhjemlet Sætning, se N. j. T. III. 371, J. U. IV. 635, jfr. ogsaa Brunner hos Endemann II S. 207—208, Stobbe § 180. 7.

[19]) Schl. H. R. D. II. 446, 404, J. U. 1862. 141, 1849. 806, Aagesen S. 821—823.

enten det oprindeligt er udstedt til ham eller oprindeligt er udstedt til Ihændehaveren og senere har faaet Paategning om at tilhøre ham — er blevet forsynet med falsk Transport fra A. til Ihændehaveren, kan A. altsaa vindicere det fra dem, der i god Tro have kjøbt det i Tillid til Transporten, hvorimod det ikke kan vindiceres af den Umyndige, der, efter at have kjøbt det med Transporten til Ihændehaveren, atter har afhændet det til en godtroende Tredjemand uden at give det Paategning om sin Ret. Og det kan ikke gavne den Umyndige, at Papiret senere atter kommer til at lyde paa bestemt Navn. Den omtalte Skiften kan foregaa enten saaledes, at et oprindeligt til Ihændehaveren udstedt Dokument erholder Paategning om at være undergivet en bestemt Persons Ret; til denne Paategning kræves Skyldnerens Samtykke ikke.[20]) Eller den kan foregaa saaledes, at et Rektapapir transporteres til Ihændehaveren, jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 12, hvilket ligeledes kan foregaa uden Skyldnerens Samtykke.[21]) Og efterat Gjældsbrevet saaledes engang har skiftet Karakter, kan det paa tilsvarende Maade atter erholde sin oprindelige o. s. fr. Med Hensyn til de nuværende, paa Ihændehaveren lydende almindelige Statsobligationer, jfr. derimod Bekgj. 16. Novbr. 1880 Nr. 149, er det fastsat, at de stedse skulle lyde paa Ihændehaveren, og at ingen Paategning paa samme skal kunne have Gyldighed ligeoverfor Statskassen, L. 31. Marts 1858 § 1, 17. Marts 1860 § 1, Bekj. 13. Novbr. 1886 Nr. 130 § 5, men denne Forskrift angaar vistnok kun Forholdet til Statskassen, saa at denne med frigjørende Virkning kan indfri og ombytte Obligationerne uden Hensyn til Paategninger, medens Paategningerne have deres sædvanlige Betydning imellem de flere Erhververe indbyrdes.[22])

[20]) Jfr. derimod om tysk Ret Brunner hos Endemann II S. 214—215, hvor det antages, at Paategning ikke kan betage Skyldneren hans Adgang til med frigjørende Virkning at betale til Ihændehaveren. Dette Hensyn til Skyldneren kommer ikke frem i dansk Ret, hvor Skyldneren ikke overfor Rektapapirer behøver at prøve Transportens Ægthed (ndfr. § 57. I). At Skyldneren ikke kan ignorere Paategningen, fremgaar ogsaa modsætningsvis af de i Texten nævnte L. 31. Marts 1858 § 1, 17. Marts 1860 § 1, Bekj. 13 Novbr. 1886 Nr. 130 § 5.

[21]) Anderledes i Lovgivninger, hvor Fortabelse af Indsigelser ved Ihændehaverpapirer finder Sted i videre Omfang end ved Rektapapirer, jfr. Brunner hos Endemann II. S. 193—194.

[22]) Matzen S. 295—296, herimod Aagesen S. 822—823.

— De til en Obligation hørende, paa Ihændehaveren lydende Rentekoupons behandles, hvad enten de ere forfaldne eller ikke, ikke som selvstændige Ihændehaverpapirer, men kunne af den retmæssige Ihændehaver af Hovedobligationen vindiceres som Akcessorier til denne fra godtroende Erhververe, naar disse ikke kunne oplyse at have erhvervet dem — direkte eller indirekte — fra en nuværende eller en tidligere Ejer af Obligationen,[23]) jfr. Fdn. 7. Febr. 1823 § 3.

IV. Ved Vexellov 7. Maj 1880 § 76, jfr. §§ 39 og 95, er det bestemt, at den, der har erhvervet en Vexel[24]) med en i Formen lovlig Adkomst, ikke er pligtig at udlevere den til den, fra hvem den er bortkommen, medmindre det godtgjøres, at han ved Erhvervelsen ikke har været i god Tro eller har handlet med grov Uagtsomhed. Den godtroende Erhverver af en Vexel kan altsaa i alt Fald kun angribes af sin egen Hjemmelsmand. Ganske vist er Angreb fra Andres Side udtrykkeligt kun udelukket, naar den tilsyneladende fra dem hidrørende Transport er falsk, jfr. L.'s § 39, men saameget mere maa det være udelukket i andre Tilfælde, f. Ex. naar Transporten er ægte, men foretagen af en Umyndig. Forsaavidt ere altsaa Vexler, uanset at de lyde paa Navn, blevne ensstillede med rene Ihændehaverpapirer. Derimod er det tvivlsomt, om ogsaa den for Ihændehaverpapirer særlige Regel, at Overdrageren ikke kan anfægte sin efter almindelige Regler ugyldige Overdragelseserklæring, naar Erhververen er i god Tro, ogsaa gjælder om Vexler, som lyde paa Navn.

V. Bortset fra Vexler og rene Ihændehaverpapirer, vil det af det Udviklede ses, at den godtroende Erhverver af et Gjældsbrev med en i Formen lovlig Adkomst ingenlunde har nogen fuldstændig Sikkerhed for Gjældsbrevets Erhvervelse. De tidligere Berettigede, hvis Retserhvervelse er paategnet Gjældsbrevet, kunne, som tidligere bemærket, tage det fra Erhververen, naar den Transportpaategning, hvormed Gjældsbrevet tager sig ud som overdraget af dem, er falsk, fremtvungen eller afgiven i

[23]) Ørsted i A. f. R. I. S. 517—518, Hdbg. V. S. 153, Coll. Tid. 1823 S. 108—110, Evaldsen S. 236—237, jfr. ndfr. § 57. III.

[24]) Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 307—308, Aagesen S. 365 Note 2, Aubert Den nordiske Vexelret S. 349—352. Jfr. ovfr. § 53 v. Note 30.

umyndig Tilstand. Med Hensyn til visse Obligationer, nemlig Statsobligationer og andre offentlige Effekter, som lovligt kunne overdrages ved en paa selve Dokumentet tegnet Cession, har derfor Fdn. 21. Juni 1844, jfr. L. 22. Novbr. 1859 § 1, 17. Marts 1860 § 3 og (for Færøerne) L. 4. Jan. 1854, givet den godtroende Erhverver et Middel, hvorved han gjennem Notering kan sikre sin Erhvervelse.[25]) Hvad Statsobligationer, jfr. Fdn. § 1, angaar, faar Regelen nu ikke længere Betydning for de almindelige Statsobligationer, der stedse skulle lyde paa Ihæneehaveren og ikke kunne noteres i Statsgjældskontorets Bøger, Bekj. 13. Novbr. 1886 Nr. 130 § 5. 5° og 30. Novbr. 1860, se derimod Bekj. 16. Novbr. 1880 Nr. 149. Derimod har den vedblivende Betydning for andre offentlige Effekter, Fdn.'s § 4. Da alle disse nu kunne overdrages ved en paa selve Dokumentet tegnet Transport, Stp. L. 19. Febr. 1861 § 60, gjælder Fdn. alle disse,[26]) forsaavidt Udstederen har aabnet Adgang til Notering af Fordringshaveren i sine Bøger. Til offentlige Effekter maa henregnes de af de med offentlige Begunstigelser forsynede Instituter udstedte Gjældsbreve og Aktier, selv om det paagjældende Institut ikke udøver nogen offentlig Funktion, f. Ex. Obligationer, udstedte af de med de i L. 20. Juni 1850 omhandlede Begunstigelser forsynede Kreditforeninger, og vel overhovedet Obligationer, der af den almindelige Sprogbrug betegnes som offentlige i Modsætning til private Obligationer. At Transporten af det paagjældende Dokument skal være stempelfri, for at Fdn. 1844 kan komme til Anvendelse, synes efter Ordene i Fdn.'s § 4 ikke at kunne kræves.[27]) Midlet, hvorved den godtroende Erhverver ifølge Fdn. 1844 kan sikre sig, er dette, at han lader Gjældsbrevet, der har erholdt Paategning om, at det er transporteret til ham eller til Ihændehaveren, notere i Udstederens Bøger paa sit Navn eller paa Ihændehaveren. Han er da — men Noteringen kan han kun forventes effektueret, naar hans Adkomst er i formel Orden; ellers kun paa Grundlag af særlige Bevisligheder — sikker, naar der er gaaet

---

[25]) Gram S. 246—248, Matzen S. 296—298, Aagesen S. 826—831. — [26]) Herimod Matzen S. 297—298.

[27]) Jfr. dog Aagesen S. 830—831. Se forøvrigt ndfr. § 58 Note 30.

tre Maaneder efter Begyndelsen af den første Rentetermin, som indtræffer, efter at Noteringen er foregaaet, uden at Nogen, der kan vindicere Obligationen,[28]) forinden dette Tidsrums Udløb har anmeldt for Holderen af de paagjældende Noteringsbøger, at Obligationen er ham frakommen, Fdn.'s §§ 1 og 4. Er saadan Anmeldelse[29]) sket, standser foreløbig al Udbetaling af Renter samt Notering, Ombytning, Indfrielse og Indskrivning af Obligationen, Fdn. 1844 §§ 2 og 4, jfr. Pl. 28. Decbr. 1844 § 3, men Erhververen kan opfordre Anmelderen til at nedlægge Forbud og forfølge dette for at faa Spørgsmaalet om Retten over Obligationen afgjort, og dersom saa Anmelderen ikke inden 4 Uger nedlægger Forbudet, forfølger Sagen og derom giver vedkommende Kontor Underretning, bortfalde Virkningerne af Anmeldelsen, Fdn. 1844 §§ 2 og 3. Regelen kommer kun Erhververen til Gode, naar han ikke har gjort sig skyldig i nogen Uredelighed, Fdn. 1844 § 1; er dette derimod Tilfældet, kan Obligationen, uanset Noteringen og uanset forsømt Anmeldelse, vindiceres fra ham, hvorimod de godtroende Erhververe, der have erholdt Obligationen overdraget af den, som har foretaget Noteringen, ikke lide under hans Uredelighed.

VI. Ifølge Oktr. 4. Juli 1818 § 46[30]) kunne Gjældsbreve, der af Nationalbankens Skyldnere[31]) ere overgivne den til haandfaaet Pant og tagne under dens Lukkelse, ikke fratages den paa Grund af Mangel af Hjemmel, forudsat at Banken ved Erhversen har været i god Tro.

§ 55.

Fortsættelse: Hvilke Erhververe komme Godtroenhedserhvervelserne til Gode?

Reglerne om Exstinktion af Indsigelser ifølge Grundsætningen i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 (ovfr. § 53) og om Exstinktion af Rettigheder ifølge Analogien af Fdn. 1798 og ifølge

---

[28]) Saaledes maa de skiftende Udtryk om Anmelderne forstaas, jfr. ovfr. Note 14. — [29]) D. i J. U. 1852. 893, 1849. 806.

[30]) Matzen S. 356—357, Gram S. 253, jfr. D. i J. T. XXVIII. 153. — [31]) D. i H. R. T. 1884. 196 (U. f. R. 1884. 741).

Grundsætningen i Fdn. 28. Juli 1841 § 1 (ovfr. § 54. I og II) komme ikke alle Erhververe til Gode. De gjælde kun for visse Erhversmaader (I) og forudsætte, at Erhververen ved en i Formen lovlig Adkomst (II) og i god Tro (III) er bleven Ihændehaver af Gjældsbrevet (IV). Dernæst kunne særlige Omstændigheder udelukke en Erhverver fra at paaberaabe sig Exstinktionen (V). Disse Punkter skulle omhandles i denne Paragraf, hvorhos der til Slutning (VI) skal gjøres nogle Bemærkninger om, hvilke Erhververe de i § 54. III—VI omtalte Erhvervelser komme til Gode.

I. *Erhvervsmaaden.*[1]) De Erhververe, hvem Fortabelsen af Indsigelser efter Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og Fortabelsen af Rettigheder ifølge Fdn. 28. Juli 1841 komme til Gode, betegnes henholdsvis i Fdn. 1798 § 2 som de, „*der ved Pantsættelse, Transport eller anden lovlig Adkomst maatte være blevne retmæssige Ihændehavere af Gjældsbrevet*", og i Fdn. 1841 som de, „*der senere paa lovlig Maade have faaet dem til haandfaaet Pant eller tilforhandlet sig samme*". At der ved disse sidste Udtryk sigtes til de samme Personer, som omfattes af Fdn. 1798, kan, idet Fdn. 1841 henviser til „de gjældende Loves Grundsætninger", og paa Grund af Reglernes indre Forbindelse ikke betvivles. Dernæst maa det antages, at Udtrykkene i L. om Oplagsbeviser 23. Febr. 1866 § 6, „den, som paa lovlig Maade har faaet Beviset overdraget til Ejendom eller Pant", ere en Omskrivning for de samme Erhververe, som de af Fdn. 1798 og 1841 omfattede; disse Udtryk bleve under Forhandlingerne om denne Lov foreslaaede som en til Forskriften i Fdn. 28. Juli 1841 § 1 i Slutn. svarende Regel.[2]) Naar der spørges, hvilke Erhververe de i § 53 og § 54. I og II omhandlede Regler komme til Gode, maa det altsaa fastholdes at være den Klasse af Erhververe, for hvilke baade Udtrykkene i Fdn. 1798 og 1841 og L.

[1]) *Larsen* S. 70—73, *Gram* S. 285—286, 323—326, *Rump* i T. f. R. II. S. 64—94, *Evaldsen* S. 215—223, *Aagesen* S. 704—713, 728—755, 770—776, *Matzen* S. 289, *Aubert* S. 210, 212—214, *Hagerup* Den norske Panteret S. 173—174.

[2]) Rigsdagstidende 1865. Till. B. S. 211.

1866 ville være en passende Betegnelse. Det kan saaledes ikke, som det ved første Øjekast ifølge Ordene „eller anden lovlig Adkomst" kunde synes, antages, at Reglerne om Exstinktion virke til Fordel for Erhververe med en hvilkensomhelst Adkomst med Undtagelse af dem, der ifølge Reglerne om indskrænkende Fortolkning maa holdes udenfor. Udtrykkene i Fdn. 1841 og L. 1866 ere kun passelige Udtryk for Erhververe paa Grundlag af Overdragelsesretshandel i levende Live, men ere, idet de nævne de vigtigste Former af disse, netop dette. Og Ordene i Fdn. 1798 § 2 frembyde ingen Hindring for at forstaas som kun omfattende disse. Selve den Omstændighed, at der først nævnes de tvende enkelte Hovedexempler paa Adkomst ifølge Overdragelsesretshandel i levende Live,[3]) en Exempelgivelse, der under en modsat Forudsætning vilde være overflødig og hensigtsløs, gjør det antageligt, at der med de følgende almindelige Udtryk menes „anden Adkomst af beslægtet Art," jfr. ogsaa Udtrykkene i § 3 „overdragne til Pant eller Ejendom". Omvendt gjøre Udtrykkene i Fdn. 1841 det ikke nødvendigt at begrænse Reglerne om exstinktiv Erhvervelse til de der udtrykkelig nævnte tvende Erhvervsmaader, thi disse ere netop Hovedformerne af Overdragelsesretshandeler i levende Live angaaende Gjældsbreve, og deres Nævnelse er saaledes vel egnet til at betegne saadanne i Almindelighed. Desuden kan der, som bemærket, ikke være Tvivl om, at exstinktiv Erhvervelse ifølge Fdn. 1841 maa tilkomme de samme Personer, som ifølge Fdn. 1798 § 2 kunne paaberaabe sig Exstinktion af Indsigelser, men at disse ere flere end de tvende i Fdn. 1841 nævnte, er ubestrideligt. Medens saaledes en Undersøgelse af de forskjellige Lovbud, jfr. ogsaa Fdn. 28. Marts 1845 § 11 „til hvem det maatte være eller blive overdraget", fører til det Resultat, at Erhververne, for at kunne paaberaabe sig de ommeldte Exstinktioner, maa støtte sig til Overdragelsesretshandel i le-

[3]) Ordet „Transport" kan vel bruges i en videre Betydning, jfr. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 60 Overskriften, men der er ingen Grund til at antage, at det i Fdn. 1798 § 2 skulde være brugt i en anden Betydning end den almindelige: Overdragelse af fuld Ret over en Fordring ved Retshandel i levende Live.

vende Live, taler det ogsaa for dettes Rigtighed, at Præmisserne til Fdn. 1798 nævne som de Personer, i hvis Interesse Fdn.'s § 2 findes at være, foruden Skyldneren netop dem, „der modtage et saadant Gjældsbevis til Pant eller lader sig det transportere til Ejendom". Og Lovgrunden til Fdn. 1798 angives i Præmisserne at være den, at betrygge Ejendomsretten og den offentlige Kredit... der „fornemmelig befordres ved Lettelse i Pengeomløbet og Betryggelse i Panterettigheden".[4])

Det synes herefter klart, at Fdn. 1798 og 1841 kun indeholde Hjemmel for Exstinktionen til Fordel for Erhververe ifølge Overdragelsesretshandel i levende Live, men det kan omtvistes, om den kan paaberaabes af alle saadanne, og om Lovbudene analogisk kunne anvendes paa Andre. Retsgrunden til, at slige Erhververe særligt ere begunstigede, maa være den, at der hos dem normalt vil være vakt en vis Tillid til, at Fordringen er indsigelsesfri, eller — forsaavidt angaar exstinktiv Erhvervelse — til at den, fra hvem den erhverves, er kompetent. Bestemmelserne om Exstinktion maa følgelig analogisk kunne anvendes paa andre Erhvervsmaader end Overdragelse, naar der ved disse vækkes en Tillid til Gjældsbrevets Indsigelsesfrihed eller til dens Kompetence, fra hvem det erhverves, som der er lignende Grund til at beskytte. Men derimod kan man næppe undtage fra Lovreglerne de Erhververe, som støtte sig til Overdragelsesretshandel i levende Live, men hos hvem dog ingen saadan Tillid er vakt; dette vilde stride mod Lovbudenes Ord, og Betingelserne for en indskrænkende Fortolkning ere næppe tilstede med Hensyn til nogen Erhvervsmaade. Aldeles ubeføjet vilde det være, for at Exstinktion kan finde Sted, at fordre, at hin Tillid er vakt med en saadan Styrke og under saadanne Omstændigheder, som kræves til at paadrage Overdrageren Vanhjemmelsansvar. Man har vel bemærket, at det vilde være selvmodsigende at knytte Fortabelse af Indsigelser til Overdragelser, som ikke ere egnede til at skabe Hjemmelsansvar for Overdrageren, idet denne, der maa erstatte Skyldneren det Tab, som lides ved Indsigelsens Fortabelse, atter — siges det —, som

---

[4]) Jfr. ogsaa Forhandlingerne om Fdn. 9. Febr. 1798 i U. f. R. 1869 S. 699—706 og Coll. Tid. 1841 S. 630.

fritagen for Vanhjemmelsansvar, maa kunne kræve i Godtgjørelse af sin Erhverver, hvad denne vilde vinde ved Indsigelsens Fortabelse. Dette er urigtigt. At Overdrageren er fri for Vanhjemmelsansvar, medfører ikke med Nødvendighed, at han er sikker paa ikke at lide andet Tab ved sin Overdragelse end selve det overdragne Gode. Det er ingen Modsigelse og strider ikke mod rigtige Retsgrundsætninger i adskillige Tilfælde at anerkjende, at Overdrageren af et med Indsigelser behæftet Gjældsbrev ikke er vanhjemmelspligtig, men dog — uden Regres hos Erhververen — erstatningspligtig overfor Skyldneren i Anledning af, at denne har fortabt Indsigelser. Reglerne om Vanhjemmelsansvar give saaledes ikke her nogen Vejledning. Men, som bemærket, haves der vistnok end ikke nogen Hjemmel til at udelukke Reglerne om Exstinktion, fordi der i det enkelte Tilfælde slet ingen Tillid er vakt hos Erhververen ved Overdragelsen, medmindre Tillidens Ikke-Vækkelse gaar over til at blive en Antydning af Indsigelsens Tilstedeværelse.

Exstinktionen kan efter det Udviklede paaberaabes af alle Erhververe ifølge Overdragelsesretshandel i levende Live, ikke blot af Transporthaveren og Haandpanthaveren,[5]) men ogsaa f. Ex. af den, hvem Gjældsbrevet er overdraget til Rentenydelse for et vist Tidsrum; dog er Forudsætningen den, at den overdragne Ret giver Erhververen Beføjelse til at gjøre sig Gjældsbrevet frugtbringende, og Erhververen af viljesbestemt Tilbageholdelsesret kan derfor ikke paaberaabe sig nogen Exstinktion. Naar kun en begrænset Ret er overdraget Erhververen, finder Exstinktionen dog naturligvis kun Sted i det Omfang, som kræves af Hensynet til den begrænsede Ret. At udelukke Underpanthaveren fra Adgang til Exstinktion, fordi han ikke nævnes i Fdn. 1841, gaar overfor de almindelige Udtryk i Hovedlovbudet, Fdn. 9. Febr. 1798 § 2, ikke an; man kan end ikke gaa den Mellemvej, at nægte ham Adgang til exstinktiv Erhvervelse, medens man giver ham Adgang til Exstinktion af Indsigelser, thi Fdn. 1841 maa, som tidligere oplyst, forstaas i Overensstemmelse med Fdn. 1798, jfr. ogsaa L. 1866 § 6 „Pant". Underpanthaveren maa i Almindelighed, naar han

[5]) D. i J. U. 1855. 767.

i Kraft af sin Panteret er bleven Ihændehaver af Gjældsbrevet eller har faaet sin Ret tegnet paa dette (se ndfr. under IV), kunne paaberaabe sig Reglerne om Exstinktion. Men Forudsætningen herfor maa dog vistnok være, at Pantsætningen specielt har omfattet det paagjældende Gjældsbrev, saa at Underpanthaveren f. Ex. ikke, dersom der blot er givet ham Pant i en Formuemasse i Almindelighed, kan paaberaabe sig Reglerne om Exstinktion, naar han har gjort Udlæg i et under denne Masse hørende, men ikke specielt pantsat Gjældsbrev. Hvad der gjælder om Underpanthaveren, gjælder ogsaa om Kommittentens Retserhvervelse gjennem Kommissionæren.[6]) Ligeledes kan efter det Anførte Kjøberen paa en Tvangsauktion og andre Kjøbere i Henhold til en Retsforfølgning, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 155, og Kjøberen paa en Auktion i et Dødsbo, hvor Gjæld er vedgaaet, paaberaabe sig Reglerne om Exstinktion, skjønt der ikke ved Salget til dem er vakt nogen stærk Tillid til Gjældsbrevets Rigtighed. Det samme gjælder om Gavemodtageren,[7]) skjønt Giveren ikke er vanhjemmelspligtig, se ovfr. Man kan ikke til Støtte for den Sætning, at Reglerne ikke skulde komme Gavemodtageren til Gode, anføre, at hans Adkomst ikke er nogen Omsætningsadkomst, jfr. Udtrykkene „tilforhandle sig“ i Fdn. 1841. Betingelserne for en indskrænkende Fortolkning af Fdn. 1798 § 2, der er Hovedlovbudet, ere ikke tilstede. At udelukke Gavemodtageren under Henvisning til, at der i Gaven ordentligvis ligger en for Modtageren kjendelig Forudsætning om, at Giveren kun vil overdrage den Ret, han selv har, gaar heller ikke an. Bortset fra, at denne Betragtning dog ikke vilde føre til at udelukke enhver Gavemodtager, hviler denne Argumentation paa en Miskjendelse af Forskjellen imellem Begrænsningerne i en Viljeserklæring paa den ene Side, og paa den anden Side Opstillingen af Vilkaar for Tilegnelsen. Har Giveren stillet det Vilkaar for sin Gave, at Modtageren skal respektere mulige Indsigelser imod Gjældsbrevet, bliver denne naturligvis pligtig at respektere dem (ovfr. § 25. I. 3), men et

[6]) Jfr. Deuntzer Om Fuldmagt S. 275. — [7]) Ogsaa i Tyskland er Gavemodtagerens Stilling omtvistet, jfr. Ebbecke Berechtigung und äussere Befugniss S. 15—16.

saudant Vilkaar ligger ikke stiltiende i Gaveretshandelen i Almindelighed.

Den, der kun har modtaget et Løfte om at erholde et Gjældsbrev overdraget, exstingverer, selv om han er bleven Ihændehaver, ikke herved nogen Indsigelse imod Brevet, thi Gjældsbrevet er endnu ikke overdraget til ham; om de i Løftets Øjeblik foreliggende Indsigelser fortabes til hans Fordel, naar han senere erholder Løftet fuldbyrdet frivilligt eller ad exekutiv Vej ifølge Fdn. 6. April 1842 § 1, beror paa, om han endnu er i god Tro, naar disse Erhvervelser foregaa.[8]) Den, der har erholdt uigjenkaldelig Fuldmagt til at udøve en Andens Fordringsret, kan ikke paaberaabe sig Reglerne om Exstinktion.[9])

Efter det Anførte kunne Reglerne om Exstinktion ikke paaberaabes af Kreditorerne i Konkurstilfælde[10]) — dette vilde forresten, selv om Fdn. 1798 antoges at omfatte enhver Adkomst, følge af K. L. 25. Marts 1872 § 15 — og ejheller af den, som har gjort Udlæg[11]) til Forauktionering eller til Ejendom i et Gjældsbrev, medmindre Udlæget i Virkeligheden er en frivillig Overdragelse til Fyldestgjørelse,[12]) eller Rekvisitus under Udlæget har forsikret Rekvirenten om Gjældsbrevets Rigtighed. Uanvendelige ere dernæst Reglerne ved Arv — for Arvingernes Vedkommende vilde forøvrigt, selv om Fdn. 1798 antoges anvendelig paa enhver Adkomst, Exstinktionens Virkninger ofte tilintetgjøres eller modificeres af Reglerne om Arvingernes Ansvar for Arveladerens Forpligtelser, og det uanset at Skyldneren maatte have undladt trods Proklama at anmelde sin Indsigelse — og ved Legat, jfr. ogsaa Principet i D. L. 5—4—16. 2. En analogisk Anvendelse af Reglerne paa Testamenter og Legater vil ikke være beføjet allerede af den Grund, at der ikke for

[8]) Indsigelser, som opstaa overfor Løftegiveren, efterat Løftet er afgivet, vil Skyldneren kunne være udelukket for at gjøre gjældende overfor Løftemodtageren efter de almindelige Grundsætninger om Ansvar for Krænkelse af Andres Fordringsrettigheder, se ndfr. § 75.

[9]) Aagesen S. 751—752, 771—772, Deuntzer Om Fuldmagt S. 91. — [10]) H. R. D. i Bibl. f. Lovk. I. 336, U. f. R. 1888. 151.

[11]) H. R. D. i Forsete 1823. 330, jfr. J, U. 1865. 425, men derimod J. T. XXVIII. 98. — [12]) Nellemann E. og A. S. 209—210, Aagesen S. 729—730, Aubert S. 213.

Omsætningens Skyld er nogen Grund til at beskytte disse Erhvervelser. Tvivlsomt stiller derimod Sagen sig, naar Arvingen af Boet modtager en Fordring, som er større end hans Arvelod, mod Vederlag til de andre Arvinger, men hans Adkomst maa dog vistnok erkjendes ogsaa i dette Tilfælde kun at være Arv, idet „Overdragelsen“ fra Medarvingerne i Virkeligheden kun er Udtrykket for Opgjørelse mellem Arvingerne.[13]) Og paa samme Maade stiller Sagen sig vistnok, naar Boet affinder sig med en Legatar ved at overdrage ham et af Boets Gjældsbreve.[14]) Paa Erhververe ifølge Indfrielse ere Reglerne ikke umiddelbart anvendelige, og Betingelserne for analogisk Anvendelse ere ikke tilstede. Men naar Selvskyldnerkautionisten i god Tro har indfriet Hovedforpligtelsen med dens fulde Beløb, og Kautionen er overtaget efter Anmodning fra Skyldneren, vil denne alligevel af andre Grunde ofte være pligtig, uanset at han selv har betalt til Fordringshaveren, at godtgjøre Kautionisten hans fulde Udlæg, se nærmere i den specielle Del, og en lignende Bemærkning gjælder ved den pligtmæssige Indfrielse af Vexler, og naar en Vexel indfries af en Nødsadressat eller Intervenient.[15]) Paa Erhvervelse ved Ægteskab komme Reglerne ikke til Anvendelse. Erhververen ved Hævd kan ikke paaberaabe sig Exstinktion af Indsigelser, medmindre hans Raadighed over Gjældsbrevet støtter sig til Overdragelse i levende Live eller en lignende tillidvækkende Kjendsgjerning.[16]) At det Institut, som ejer Gjældsbrevet, skifter Bestyrelse, er naturligvis ikke nogen Overgang af Retten, som kan medføre Exstinktion.[17])

II. Den gode Tro, som er Betingelsen for, at Erhververen kan paaberaabe sig Exstinktionen, forudsætter, at Overdrageren for ham tager sig ud som berettiget til at raade over Gjælds-

[13]) Aagesen S. 746, jfr. D. i H. R. T. 1873. 602 (U. f. R. 1874. 539). Fin. Min. Skr. 12. Maj 1875 Nr. 105. — [14]) Aagesen S. 748, jfr. dog Evaldsen S. 223.

[15]) Jfr. herved tildels afvigende, om end ikke stærkt afvigende i Resultaterne, Aagesen S. 752—754, Evaldsen Vexler S. 389, men derimod rigtigt Fortolkning af Vexelloven S. 267 og navnlig S. 110.

[16]) Aagesen S. 754, se ovfr. § 32 ved Note 4 og 5. — [17]) D. i J. U. V. 654.

brevet; det maa være overdraget Erhververen af en Person, der møder med Gjældsbrevet med en i Formen lovlig Adkomst til at raade over det,[18]) jfr. Udtrykkene retmæssige Ihændehavere" i Fdn. 1798 § 2 og „paa lovlig Maade" i L. 1866 § 6 samt V. L. 7. Maj 1880 § 76, jfr. § 39. Denne Adkomst vil foreligge, naar Gjældsbrevet er udstedt til Overdrageren, og naar det til en bestemt Person udstedte Gjældsbrev er forsynet med Transport i dennes Navn til Overdrageren eller med Transport til en Anden, fra hvem der atter foreligger — direkte eller gjennem andre Transporter — Transport til Overdrageren,[19]) alt forudsat, at der ikke findes andre Paategninger paa Gjældsbrevet, der indicere Andres Ret.[20]) Ved det rene Ihændehaverpapir er Overdragerens blotte Ihændehavelse tilstrækkelig. Naar der paa det oprindeligt paa Navn lydende Gjældsbrev er tegnet en Transport til Ihændehaveren, og den forudgaaende Transportrække er i Orden, foreligger en i Formen lovlig Adkomst for enhver Ihændehaver, medmindre der atter er tegnet Navn paa Gjældsbrevet. I sidste Fald kommer det an paa, om den efter Ihændehavertransporten liggende Transportrække — hvis første Navn efter det Bemærkede er ligegyldigt — paa regelmæssig Maade fortsætter sig til Overdrageren. Mangler ved Adkomstrækken paa Gjældsbrevet blive uden Betydning, naar de suppleres eller fjærnes ved særlige skriftlige Transporter, jfr. dog om V. L. 7. Maj 1880 § 76 ndfr. under VI. Lige med Transport staar den skriftlige Bemyndigelse til at transportere. Efter Omstændighederne vil det kunne være tvivlsomt, om en Paategning paa Gjældsbrevet med Føje af Erhververen kan opfattes som en Transport eller Bemyndigelse til Transport (Pantsætning o. s. v.).

---

[18]) D. i U. f. R. 1880. 152, ndfr. Note 21.

[19]) Jfr. Evaldsen Fortolkning S. 159—160. Mindre Uoverensstemmelser imellem Angivelsen af en Erhververs og den derpaa følgende Overdragers Navn og Stilling ere uden Betydning, naar der dog foreligger tilstrækkelig Grund til at antage Identitet af Erhverver og Overdrager, jfr. f. Ex. D. i J. U. 1849. 586, U. f. R. 1885. 215, Evaldsen Fortolkning S. 159—160, D. i U. f. R. 1867. 936, Hindenburg Haandbog i den danske Vexelret, Anhang S. 35.

[20]) Jfr. f. Ex. D. i N. j. T. IV. 99. U. f. R. 1889. 1026 og adskillige Domme angaaende Legitimationen som Sagsøger i Vexelsager, hvor dog særlige Regler gjøre sig gjældende, jfr. Evaldsen Fortolkning S. 54—57 og 159 ff.

Medens saaledes den blotte Navntegning paa Bagsiden ved Vexler, V. L. 7. Maj 1880 § 12, med Føje kan opfattes som en Transport til Ihændehaveren, gjælder dette ikke ved Dokumenter, ved hvilke denne Betegnelse for Overdragelse ikke er i almindelig Brug eller vilde stride imod Lovgivningen.[21])

III. At Exstinktionerne kun komme Erhververe til Gode, forsaavidt som de ved Erhvervelsen (se nærmere under IV) ere i god Tro[22]) er kun udtrykkeligt udtalt af Lovgiveren i L. om Oplagsbeviser 23. Febr. 1866 § 5 og med Hensyn til Vexler i L. 7. Maj 1880 § 76, men følger af Exstinktionsreglernes Øjemed, og en modsat Antagelse vilde komme i Strid med den almindelige Erstatningsregel. God Tro med Hensyn til en Indsigelse imod Gjældsbrevet eller med Hensyn til Overdragerens Adkomst mangler ikke blot, naar Erhververen i Erhvervelsens Øjeblik kjender Indsigelsen eller Mangelen, men ogsaa naar han i dette Øjeblik havde rimelig Grund til Tvivl i disse Retninger,[23]) og den fornødne gode Tro er udelukket, naar Overdrageren ikke var i Besiddelse af en i Formen lovlig Adkomst til at overdrage (ovfr. under II), og overfor Indsigelser, som fremgaa af Gjældsbrevet, jfr. om Forbehold i Gjældsbrevet, som udelukke

[21]) H. R. T. 1887. 162 (U. f. R. 1887. 904), jfr. 1887. 188 (U. f. R. 1887. 916), Schl. H. R. D. III. 99, U. f. R. 1886. 1040, jfr. 1877. 584, S. og H. R. T. 1870. 72, H. R. T. 1881, 364 (U. f. R. 1881. 922).

[22]) Larsen S. 68, Gram S. 317-318, Evaldsen S. 206-207 og Sp. D. S. 266—270, Aagesen S. 634—635, 702—704, Aubert S. 197-199 og 206, jfr. ang. tysk Ret Ebbecke Berechtigung und äussere Befugniss S. 10, Brunner hos Endemann II S. 170.

[23]) D. i U. f. R. 1882. 548, A. f. R. I. 204, J. T. III. 1. 183, XIV. 2. 210, J. U. 1857, 833, jfr. U. f. R. 1883. 1131, J. U. 1865. 425 og (urigtig, ældre end Fdn. 1841) Schl. H. R. D. II. 338. At Cessionaren véd, at den i Gjældsbrevet angivne Skyldgrund er urigtig, udelukker ikke Indsigelsens Fortabelse, naar han dog havde Grund til at antage, at Gjældsbrevet alligevel var gyldigt, D. i J. U. 1851. 180. Ej heller er det af Betydning, at Erhververen véd, at Cessus har Modfordringer paa Cedenten, H. R. T. 1887. 848 (U. f. R. 1888. 490), se § 63 ved Note 17 ff. Overhovedet skader det ikke Erhververen, at han havde Kundskab om de Kjendsgjerninger, hvorpaa Cessus støtter en Indsigelse, naar han ikke havde Kundskab om, at de begrundede en Indsigelse, jfr. D. i U. f. R. 1875. 198 og Brunner hos Endemann II S. 170. Særlige Regler gjælde om Exstinktionen af den Indsigelse, at Gjældsbrevet kan anfægtes ifølge Konkurslovens Afkræftelsesregler, se K. L. 25. Marts 1872 § 29, Deuntzer Sk. R. S. 372-373.

Exstinktion, ndfr. i § 56. V. At Gjældsbrevet er overdraget „med al den Ret, som tilkommer Overdrageren", udelukker ikke Exstinktion; denne udslidte Klausul indeholder ingen Antydning af ukjendelige Manglers Tilstedeværelse.[24]) Ej heller vækker den Omstændighed, at Gjældsbrevet bærer Paategning om at have været fremlagt i en Ret eller for en Forligskommission, nogen Mistanke imod det, som kan komme i Betragtning,[25]) og Exstinktionen kan ikke afværges ved en offentlig Bekjendtgjørelse fra Vedkommende om Indsigelsen eller Retsmangelen, naar den ikke er kommen til Erhververens Kundskab. Ifølge det ovfr. i § 17. III om Akkomodationsobligationen Bemærkede skader det ikke den, til hvem en saadan Obligation er overdraget, at han kjendte dens Karakter, naar han dog havde Grund til at antage, at den benyttedes efter sin Bestemmelse,[26]) og den, der har erholdt gyldig Panteret i en saadan Obligation, kan sælge den til sin Fyldestgjørelse efter dens fulde Paalydende, selv om Obligationens Karakter er Auktionskjøberen bekjendt.[27])

IV. For at en Erhverver skal kunne paaberaabe sig Exstinktion, maa han endvidere være bleven retmæssig Ihændehaver[28]) af Gjældsbrevet, se Fdn. 1798 § 2, jfr. V. L. 7. Maj 1880 §§ 76 og 39. At Fdn. 28. Juli 1841 § 1 og L. 23. Febr. 1866 § 6 ikke nævne denne Betingelse, kan ikke komme i Betragtning; disse Lovbud maa, som tidligere oplyst, forstaas i Overensstemmelse med Fdn. 1798 § 2. Den, der har fornøden Adkomst til Gjældsbrevet, men endnu ikke er bleven Ihændehaver af dette, er altsaa udsat for, at Skyldneren eller en til

[24]) D. i J. T. XIV. 2. 210. — [25]) D. i J. T. VII. 1. 187, J. U. 1864. 566.

[26]) D. i J. T. IV. 1. 165, H. R. T. 1886. 581 (U. f. R. 1887. 210), Jul. Lassen i U. f. R. 1890. S. 613—614, Aagesen S. 681 Noten. Undertiden vil det end ikke skade Erhververen, at han véd, at Obligationens Benyttelse strider imod Udstederens Ønske, se ovfr. § 24 v. Note 11. § 53 Note 15 og Jul. Lassen l. c. S. 614.

[27]) Schl. H. R. D. III. 426, jfr. J. U. I. 405.

[28]) Aagesen S. 755—770, 775—776, N. Lassen Forhandlinger ved femte nordiske Juristmøde Bilag I S. 47, jfr. D. i J. U. 1863. 353, Nordling S. 220 ff., men derimod Evaldsen S. 219—220, jfr. D. i J. U. 1864. 566. Jfr. om tysk Ret Ebbecke Berechtigung und äussere Befugniss S. 11.

Gjældsbrevet berettiget Tredjemand, forinden Ihændehavelsen opnaaes, underretter ham om sin Indsigelse eller Ret og derved udelukker ham fra at kunne kræve Exstinktion, thi hertil kræves god Tro i det Øjeblik, da de Exstinktion medførende objektive Kjendsgjerninger foreligge. Hvad der skal forstaas ved Ihændehavelse, kan være noget tvivlsomt. Det kan ikke antages, at det er tilstrækkeligt, at Erhververen har erholdt en Besiddelse i hvilkensomhelst Forstand af Gjældsbrevet, saa at Cessionaren f. Ex. skulde kunne paaberaabe sig Exstinktion, naar Overdrageren har beholdt Gjældsbrevet for ham *(constitutum possessorium)*. Der synes ikke at kunne anføres nogen fornuftig Grund for, naar man overhovedet til Exstinktion vil kræve mere end selve Retserhvervelsen, at fordre Besiddelse i denne vide Forstand. Det ligger ogsaa Sprogbrugen langt nærmere at tage Ihændehavelse i snævrere Forstand end Besiddelse. Og spørger man om Grunden til, at Opnaaelse af Ihændehavelse er krævet som Forudsætning for Exstinktion, maa denne vistnok antages at være følgende: Ved den blotte Retserhvervelse sikres Erhververen ikke imod fremtidige Afviklinger fra Skyldnerens Side overfor Overdrageren eller imod fremtidige Dispositioner over Gjældsbrevet fra dennes Side; sikret herimod er han først, naar han har faaet Gjældsbrevet i Hænde, eller naar det er blevet forsynet med Paategning om hans Ret (se ndfr. § 57. I og ovfr. § 54. II). Ganske naturligt vil det nu være for Lovgiveren at fastsætte, at Erhververen ikke skal have fortrængt ældre Indsigelser og Rettigheder, forinden han har sikret sig imod, at nye fremkomme, som kunne gjøres gjældende imod ham, og imod at de ældre ratihaberes med Virkning for ham, som Følge af den før Overdragelsen foreliggende Situation. Tanken bliver da den, at Exstinktion til Fordel for Erhververen ikke har fundet Sted, førend den hidtilværende faktiske Mulighed for Overdrageren for at disponere over Gjældsbrevet er ophørt. I Overensstemmelse med denne Tankegang maa Udtrykket Ihændehaver forstaas, og efter det Bemærkede maa man analogisk tillægge en Paategning paa det Erhververen med behørig Adkomst foreviste Gjældsbrev om Erhververens Ret samme Betydning som hans Ihændehavelse.

V. En Erhverver, der opfylder de udviklede Betingelser

for Exstinktionen, kan være udelukket fra at paaberaabe sig denne derved, at han af særlige Grunde[29]) er bunden til at bøje sig for de Indsigelser eller de Rettigheder, der skulde exstingveres. Saaledes kan Fledføringens Husbond ikke paaberaabe sig Exstinktion, thi han skal svare til Fledføringens Gjæld, D. L. 5—1—12, og en Arving, der f. Ex. har kjøbt et Gjældsbrev paa Auktionen i Arveladerens Dødsbo, kan ikke, naar han har vedgaaet Gjæld, exstingvere Indsigelser, som kunde fremsættes mod Arveladeren.

VI. At Exstinktionerne ved Ihændehaverpapirer[30]) og Vexler (ovfr. § 54. III og IV) skulde komme andre Erhververe til Gode end de ovfr. under I—V omhandlede, kan næppe antages; særligt kan det bemærkes, at V. L. 7. Maj 1880 § 76 næppe for Vexelerhververens Vedkommende nedstemmer Fordringerne til god Tro.[31]) Derimod maa det mærkes, at den særlige exstinktive Erhvervelse efter V. L. § 76 forudsætter formel lovlig Adkomst ved Endossement, V. L. §§ 39 og 11, saa at Mangler ved Adkomsten efter Vexlens Udvisende ikke kunne fjærnes eller udfyldes ved særlige skriftlige Transporter. Om Exstinktionen efter Oktr. 4. Juli 1818 § 46 (ovfr. § 54. VI) er der intet Særligt at bemærke. Derimod gjælder Fdn. 21. Juni 1844 (ovfr. § 54. V.) til Fordel for enhver redelig Erhverver uden Hensyn til Erhvervsmaaden.

§ 56.
Hvilke Dokumenter ere negotiable (Omsætningspapirer).[1])

I. Ved negotiable Dokumenter eller Omsætningspapirer forstaas her Dokumenter, paa hvilke Grundsætningerne i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og 28. Juli 1841 § 1 i Slutn. (ovfr. § 53 og

[29]) Aagesen S. 738—739, 742—743, 751. — [30]) Aagesen S. 818—820, jfr. D. i U. f. R. 1885. 751.

[31]) Aagesen S. 635 Noten, Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 308, Vexler S. 404, jfr. H. R. T. 1887. 848 (U. f. R. 1888. 490).

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 151—152, VI S. 117—118, J. T. IV. 1. S. 248—267, Larsen S. 64—66, Gram S. 307—314, Sp. D. S. 962—963, Mourier i U. f. R. 1869. S. 759—778 og 791—798, 825—835, Evaldsen S. 207—217, Aagesen S. 842—870, Matzen S. 516, 535—537, Aubert S. 191—192, 200—203, Hagerup Den norske Panteret S. 174—175.

§ 54. II) ere anvendelige.[2]) Spørgsmaalet her er dette, hvilke disse Dokumenter ere. Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 nævner kun Gjældsbreve. Et Gjældsbrev er den skriftlige Skylderklæring, hvorved det erkjendes, at der paahviler den Erklærende en ensidig Pligt til at betale Penge. Paa Gjældsbreve ere Reglerne anvendelige ikke blot, naar de ere udstedte til Ihændehaveren eller til Ordre, men ogsaa naar de lyde paa en bestemt Persons Navn som Fordringshaver (Rektapapiret). Under Gjældsbreve falde ogsaa Sparekassebøger, jfr. Forudsætningen i Pl. 24. April 1827, 16. Septbr. 1828,[3]) og der haves ingen Hjemmel for at undtage dem fra Reglerne i Fdn. 1798 og 1841, men de ville ganske vist ofte indeholde Forbehold, som gjøre Exstinktionsreglerne uanvendelige, jfr. om Forbehold i det Hele ndfr. under V. Derimod er det næppe sikkert, at Betegnelsen Gjældsbrev omfatter Erklæringer, der ikke gaa ud paa at erkjende, at ensidig Pligt til at betale Penge paahviler Udstederen, men kun paa, at en saadan Pligt vil kunne opstaa,[4]) f. Ex. Assurancepolicer, og om Exstinktionsreglerne kunne anvendes paa saadanne, bliver altsaa et Spørgsmaal om Berettigelse af Analogi.

Naar der spørges, om de i Fdn. 1798 § 2 og 28. Juli 1841 § 1 liggende Grundsætninger angaaende Gjældsbreve analogisk kunne anvendes paa Dokumenter, der efter det Anførte ikke ere Gjældsbreve, kan Besvarelsen, efter at Fdn. 1841 § 1 har udtalt det som noget Selvfølgeligt, at Reglerne ogsaa komme til Anvendelse paa Aktier — der ikke ere Gjældsbreve, men Andelsbeviser — ikke være tvivlsom. For negotiable maa anses alle Dokumenter, for hvis Egenskab som negotiable de samme Grunde tale, som have affødt Reglerne i Fdn. 1798 og 1841, uden at der er Modgrunde tilstede, som tale for, at de ikke anerkjendes som negotiable.[5]) Negotiable ere herefter, med-

---

[2]) Den ovfr. § 54. I omtalte Regel er, som tidligere bemærket, anvendelig paa enhver skriftlig Overdragelseserklæring, uden Hensyn til Beskaffenheden af den Ret, som overdrages, D. i U. f. R. 1869. 979.

[3]) Coll. Tid. 1827 S. 330—334. — [4]) Aubert S. 200—201.

[5]) Afvigende Aubert S. 201 og S. 203—204, der imidlertid antager, at dog andre Dokumenter end Gjældsbreve ere negotiable, enten ifølge deres Ind-

mindre Skyldneren i Dokumentet har taget et Forbehold, se herom ndfr. under V, de Klasser af Dokumenter, der i Omsætningen benyttes paa lignende Maade som Gjældsbreve, saa at der tiltrænges samme Beskyttelse for den godtroende Erhverver som ved Gjældsbreve. At Skyldneren har villet, at Dokumentet skal være negotiabelt, og at det faktisk har været ham bekjendt, at det har den nys nævnte Betydning for Omsætningen, er ikke Betingelse for dets Negotiabilitet. Men da det er af væsentlig Betydning for Skyldneren at vide, om det af ham udstedte Dokument er negotiabelt eller ikke — det erindres i denne Henseende navnlig, at han, dersom Dokumentet er negotiabelt, ikke er sikker paa Frigjørelse ved Betaling til Andre end Dokumentets Ihændehaver og kun er pligtig til at erlægge til denne (ndfr. § 57. I) — maa det dog fastholdes, at kun de Arter af Dokumenter ere negotiable, hvis Benyttelse i og Betydning for Omsætningen paa lignende Maade som Gjældsbreve staar klar for fornuftige med den paagiældende Art af Retsforhold kjendte Mænd. Er der i saa Henseende nogen Tvivl, bør Dokumentet ikke anerkjendes for negotiabelt, medmindre det efter sit Indhold undergiver sig Exstinktionsreglerne. Det vil herefter være klart, at der ikke kan gives nogen, indtil en Lovforandring indtræder, sikker Fortegnelse over negotiable Dokumenter. Da Tyngdepunktet ligger i den sig i det faktiske Forretningsliv afprægende Opfattelse, kan det forekomme, at Dokumenter, som nu ere negotiable, ikke ere det om nogle Aar og omvendt. Enkeltundersøgelsens Resultater kunne kun være vejledende.[6])

II. For at Grundsætningerne i Fdn. 1798 § 2 og 28. Juli 1841 § 1 kunne komme til Anvendelse, maa der selvfølgeligt foreligge noget skriftligt, paa hvilket Afskrivningerne og Paategningerne kunne foregaa. Først kan der da spørges, om Do-

hold, se herom ndfr. under V, eller ifølge særlig Hjemmel, derunder ogsaa sædvansmæssig.

[6]) Fremmede Lovgivninger, jfr. § 52 Note 1, have et utvivlsomt Fortrin for den danske ved bestemt at angive, hvilke Dokumenter der ere negotiable, se navnlig med Hensyn til tydsk Ret Brunner hos Endemann II S. 171—172, 177—178, 189—191.

kumenter, der indeholde Skyldnerens skriftlige Erkjendelse af ensidig Skyld, ere negotiable, naar de ikke ere Gjældsbreve. For at Dokumentet kan være negotiabelt, maa det først udkræves, at det efter den almindelige Opfattelse indeholder en Skylderklæring. Uanvendelige ere Reglerne saaledes paa Breve, hvori Skyldneren blot omtaler sin Skyld, uden at udtale noget Løfte, og paa Kontokuranter imellem Kjøbmænd, udstedte af den, der efter Opgjørelsen er Skyldneren. Underskriften paa Kontokuranten opfattes nemlig i dette Tilfælde ikke som en Skylderklæring, men kun som en Attest om Udskriftens Rigtighed, jfr. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 74. e smh. m. § 52, medmindre det af særlige Tilføjelser ved Underskriften, f. Ex. „akcepteret", fremgaar, at en endelig Gjældserkjendelse har været tilsigtet.[7]) At en Erklæring lyder som et Bevismiddel, udelukker ikke dens Negotiabilitet, naar den almindelige Opfattelse dog tillægger det Betydning som Skylderklæring,[8]) se f. Ex. ndfr. om Oplagsbeviser og Recepisser. Hvad Skylderklæringens Indhold angaar, kan der sondres imellem, om den gaar ud paa Overdragelse eller Aflevering. I første Tilfælde maa Dokumenterne være negotiable, naar de angaa Ydelsen af fungible Ting, f. Ex. de af en Handlende udstedte Udleveringssedler,[9]) hvori han anerkjender sin ensidige Pligt til at levere visse Varer, og det hvad enten Ydelsesgjenstanden er generisk eller individuelt bestemt. Muligvis vil man endog kalde saadanne Dokumenter Gjældsbreve. Dokumenter, der anerkjende Pligt til Pengeydelser, naar visse Kjendsgjerninger indtræde, f. Ex. Assurancepolicer,[10]) Lotterisedler, ere ordentligvis ikke negotiable,[11]) men Livsforsikringspolicen benyttes dog saa hyppigt til derpaa at rejse Laan, at den maa

[7]) Jfr. Amdrup Haandbog i den danske Lovgivning om Brugen af stemplet Papir S. 473—474. — [8]) Jfr. H. R. T. 1864. 674, Kskr. 3. Decbr. 1833.

[9]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 94 (Udleveringssedlen lød paa Ordre), J. T. XXIV. 270, jfr. ogsaa J. U. 1861. 670, 1852. 11, U. f. R. 1891. 565.

[10]) Aubert S. 201, jfr. Schl. H. R. D. III. 246, 217. — [11]) Jfr. H. R. T. 1863. 743.

antages at være det, jfr. L. 18. Juni 1870 § 6.[12]) Naar Tingene, som skulle ydes, ikke ere fungible, vil der ikke være stor Trang til Exstinktionsreglernes Anvendelse; Erhververen af slige Gjenstande vil i Almindelighed inden Erhvervelsen søge nærmere Besked om Ydelsens Beskaffenhed hos Skyldneren og kan da ligesaa godt med det Samme undersøge Fordringens Rigtighed. Saadanne Dokumenter ere følgelig ikke negotiable.[13]) Angaaende Dokumenter, der erkjende Udleveringspligt, bemærkes først, at Konnossementer forlængst ere anerkjendte for negotiable, og at L. 23. Febr. 1866 navnlig i § 4. 1 og § 6 udtaler saadanne Anerkjendelser af Sætningen med Hensyn til Oplagsbeviser, udstedte paa lovlig Maade af autoriserede Oplagshuse, at det ikke kan betvivles, at disse i det Hele ere undergivne Grundsætningerne i Fdn. 1798 og 1841. Bortset fra Konnossementer og de omtalte Oplagsbeviser, maa det antages, at Dokumentet ikke er negotiabelt, naar den Ting, som skal udleveres, ikke hører til de fungible. Er det derimod fungible Ting, som ifølge Dokumentet skulle udleveres, er dette negotiabelt, naar den almindelige Opfattelse er paa det Rene med, at slige Dokumenter benyttes i Omsætningen som Gjældsbreve, men ellers ikke. Særligt har det været omtvistet, om Modtagelsesbeviset (Recepissen) for et haandfaaet Pant eller Depositum er negotiabelt. De spredte Udtalelser fra Lovgivning og Administration om Recepisser oplyse ikke Noget om, hvad der som almindelig Regel skal antages.[14]) Følgelig synes

---

[12]) Dept. Tid. 1870 S. 194—195, jfr. D. i J. U. VII. 535, VIII. 788. — [13]) H. R. T. 1865. 628.

[14]) Efter Oktr. 4. Juli 1818 § 51 ere Nationalbankens Recepisser for haandfaaet Pant ikke negotiable (det Overskydende ved Realisationen af Pantet bør betales til „Debitor“, ɔ: Pantsætteren, selv om han ikke har Recepissen), men dette skal muligvis være en for Nationalbanken særlig Regel. Om de i Rgl. for Centralkassen i Kjøbenhavn 25. Febr. 1831 omtalte Recepisser ere ansete for negotiable, er efter Regl.'s § 13 uklart, og i hvert Fald ses det ikke, om Regl.'s Bestemmelser ere tænkte som Anvendelser af Lovgivningens almindelige Regel eller som Undtagelser. Fra Bestemmelserne i Fdn. 29. Juni 1753 §§ 5 og 6, der synes at vise, at Assistentshusets Recepisser ikke ere negotiable, kan — bortset fra, at denne Fdn. er ældre end Fdn. 1798 — af samme Grund Intet sluttes. At et Dokument kan mortificeres, er ikke Bevis for, at det er negotiabelt, og L. 23. Febr. 1866 § 9 oplyser altsaa ikke engang noget om Rece-

man efter det Udviklede at maatte antage, at Recepisser fra Pengeinstituter for modtagne Pengeeffekter og desl., der faktisk almindeligt benyttes i Omsætningen, f. Ex. for derpaa at rejse Laan, maa være negotiable,[15]) dersom der ikke i Recepissen findes Forbehold[16]) i modsat Retning, men at Recepisser iøvrigt ikke ere negotiable.[17]) Assistentshussedler, jfr. Fdn. 29. Juni 1753 §§ 5 og 6 „den Pantsættende", og Pantelaaneres Laanebeviser, ere saaledes ikke negotiable, og det Samme maa vistnok antages om Beviser til Statens Embedsmænd for deres Deposita.[18]) Idet Reglerne i Fdn. 1798 § 2 saaledes dog undertiden analogisk anvendes paa Dokumenter angaaende individuelt bestemt Skyld, maa det erindres, at det i saadanne Tilfælde er en, ogsaa overfor den godtroende Erhverver gjældende Forudsætning for Udstederens Pligt, at den, til hvem Viljeserklæringen først er afgiven, virkelig var kompetent med Hensyn til de paagjældende Ting. Den godtroende Erhverver af et Konnossement maa altsaa finde sig i den Indsigelse fra Skipperens Side, at Varerne, efterat det var konstateret, at de vare ham overgivne af en Uberettiget, ere afleverede til rette Ejer; det Samme maa antages at gjælde om Oplagsbeviserne efter L. 23. Febr. 1866. Dernæst maa naturligvis den Indsigelse, at Ydelsesgjenstanden tilfældigt er gaaet til Grunde, ogsaa kunne gjøres gjældende overfor den godtroende Erhverver, jfr. ogsaa Indsigelser som den i L. 23. Febr. 1866 § 4. 2 ommeldte. Men den Indsigelse f. Ex., at der ikke er modtaget saa mange Varer, som Konnossementet ommelder, eller at disse ikke havde de i Konnossementet ommeldte Egenskaber, fortabes til Fordel for godtroende Erhververe,[19]) og Skipperen maa yde

---

pisser for Oplagsbeviser. Regul. 31. Oktbr. 1868 § 4 forudsætter ikke med Sikkerhed Mere, end at Pantelaanerens Recepisse er et Legitimationspapir (ndfr. § 57. II). Jfr. herved Aagesen Program 1866 S. 73—76.

[15]) H. R. T. 1865. 261, 551, men derimod S. og H. R. D. i H. R. T. 1880. 530 (U. f. R. 1881. 198).

[16]) Om Tilfælde, hvor der forelaa saadanne Forbehold, handler H. R. T. 1887. 162 (U. f. R. 1887. 904), 1880. 530 og 1883. 242 (U. f. R. 1881. 198 og 1883. 894). Jfr. Note 33.

[17]) H. R. T. 1864. 674. — [18]) H. R. T. 1881. 83 (U. f. R. 1881. 793), men derimod H. R. T. 1865. 98.

[19]) Fornøden god Tro hos Erhververen vil ikke være tilstede, naar det af

Erstatning for Differencen imellem Varernes Værdi ifølge Konossementets Lydende og deres virkelige Værdi. Ej heller vil den godtroende Erhverver af et Konnossement kunne mødes med Indsigelser, hentede fra Aftaler med Afladeren, som der ikke er henvist til i Konnossementet. Angaaende de Udleveringsdokumenter, som efter det Anførte ere negotiable, maa det endvidere bemærkes, at Grundsætningen i Fdn. 28. Juli 1841 § 1 ikke blot kommer til Anvendelse paa Kravet paa Udlevering, men ogsaa paa selve Rettighederne over den paagjældende Ting. Naar der er givet Konnossement paa Varer, og disse f. Ex. pantsættes, uden at der gives Konnossementet Paategning om Panteretten, vil ikke blot Panthaverens Ret til at erholde Varerne udleverede hos Skipperen, men ogsaa hans Panteret over Varerne være fortabt til Fordel for den godtroende Erhverver af Konnossementet. Selv om Tingen, efter at Udleveringsbevis er afgivet for den, kan afhændes og pantsættes paa anden Maade end ved dette, se om Oplagsbeviser L. 23. Febr. 1866 § 1, maa den paa saadan Overdragelse støttede Ret fortabes efter samme Regler som en gjennem Dokumentet erhvervet upaategnet Ret. Dokumenter angaaende Arbejdsydelser og desl. ere næppe nogensinde negotiable, selv om de lyde paa Ihændehaveren, f. Ex. Jernbanebilletter, se ndfr. om Legitimationspapirer i § 57. II.

III. Dokumenter angaaende gjensidige Skyldforhold egne sig i Almindelighed ikke til i Omsætningen at benyttes saaledes som Gjældsbreve, og en Regel om, at Ændring i disse Forhold ikke med Sikkerhed kunde aftales, uden at Skylddokumentet var tilstede og erholdt Paategning om Ændringen, vilde virke uheldigt paa dem, jfr. ovfr. § 51. II. 3. Slige Dokumenter ere altsaa ikke negotiable;[20]) dog kan der være Tvivl, om ikke

Konnossementet fremgaar, at Skipperen ikke kunde vide Besked om det paagjældende Punkt. Se forøvrigt nærmere om Konnossementers Negotiabilitet i Søretten,

[20]) H. R. T. 1867. 528 (U. f. R. 1868. 282), 355 (U. f. R. 1867. 1019. O. R. D.), U. f. R. 1887. 805, 1875. 908, J. U. 1874. 258, 1863. 353, 627. J, T. XIX. 335, Schl. H. R. D. I. 148, Just. Min. Skr. 13. Marts 1871 Nr. 74. 17. Febr. 1854, 18. Aug. 1830, 18. Septbr. 1830, Evaldsen S. 213, men derimod Just. Min. Skr. 3. Septbr. 1853, D. i J. T. XXVIII. 45 og maaske XXIII.

Handlendes Slutsedler angaaende Kjøb og Salg af Handelsvarer i Omsætningen spille en lignende Rolle som Gjældsbreve for den eventuelle Prisdifference, saa at de maa anses for negotiable.[21]) Naar Dokumentet af den ene Part har erholdt Paategning om, at han har erholdt Alt, hvad der efter Dokumentet tilkommer ham, saa at der nu kun foreligger en rent ensidig Pligt, synes det under II Udviklede at maatte komme til Anvendelse.[22])

IV. Dokumenter, udstedte af Andre end Skyldneren (eller dennes Fuldmægtig paa hans Vegne), ere ordentligvis ikke negotiable. En Fordringshaver kan ikke ved ensidigt at oprette et Dokument, hvori en Andens Skyld til ham omtales, f. Ex. en Regning, Anvisning eller Udleveringsseddel, undergive Skyldneren Reglerne i Fdn. 1798 § 2, der udsætte ham for at fortabe Indsigelser.[23]) For at Dokumenter fra Tredjemand, der konstatere en Persons Skyld, skulle omfattes af Reglerne i Fdn. 1798 § 2 og 28. Juli 1841 § 1, maa det i al Fald være Forudsætningen, at Tredjemand fremtræder med en særlig Kompetence til Afgivelse af et saadant Dokument. Men ikke engang Domsakter, Domsudskrifter og Forligsudskrifter og desl. ere negotiable.[24]) Bortset fra, at Trangen til Benyttelsen af slige Dokumenter i Omsætningen ikke vil være stor, forsaavidt som de straks ere exigible, er Negotiabilitet, endog for Højesteretsdommes og andre uforanderlige Dommes Vedkommende, udelukket af den Grund, at der af slige Dokumenter kan erholdes flere lige gode Exemplarer. Naar Skyldneren har erlagt til rette Vedkommende i Henhold til et saadant og har erholdt sin Betaling tegnet paa dette, er han ubetinget frigjort, selv om Fdn. 1798 § 2 anvendes, og der vil

---

101. Dersom man med D. i J. T. XXVIII. 45 antager, at Betaling af Fæsteafgift ikke kan gjøres gjældende imod Kjøberen af Fæstegodset, naar den ikke er afskreven i Godsets Kassebog, maa dette støttes paa Lovgivningen om Kasse- og Kvitteringsbøger i Fæsteforholdet, Mourier i U. f. R. 1869 S. 797—798.

[21]) Evaldsen S. 213—214, D. i J. U. 1851. 615, men derimod N. j. A. XI. 54. — [22]) Jfr. U. i U. f. R. 1883. 388.

[23]) Jfr. Just. Min. Skr. 20. Febr. 1856. — [24]) Schl. H. R. D. I 276, J. U. 1859. 858, J. T. XIX. 356, XIII. 1. 122, Just. Min. Skr. 3. Marts 1856, 3. Juli 1854, 26. Novbr. 1851.

altsaa, selv om Fdn. 1798 § 2 anvendes paa slige Dokumenter, ikke naaes en Sikkerhed for godtroende Erhververe, som den, der naaes ved Reglernes Anvendelse paa Gjældsbreve, ɔ: de ere uegnede til almindelig Benyttelse som Omsætningsmidler.[25]) Mod det Anførte taler ikke D. L. 1—24—34, hvis Forskrift, jfr. Fdn. 19. Aug. 1735 §§ 7 og 21, om, at Domsakten ved Domhaverens Fyldestgjørelse skal paaskrives, kasseres og senere tilbageleveres, ikke behøver at antages at være given for at sikre Domfældte overfor mulige Cessionarer, men finder sin tilstrækkelige Forklaring i Hensynet til at give Domfældte umiddelbart Bevis for Fyldestgjørelsen. Ikke heller fjærner vistnok Bestemmelsen i Stp. L. 19. Febr. 1861 § 74. o. i Slutn. den anførte Hindring for analogisk Anvendelse af Fdn. 1798 § 2 for de Forligsudskrifters Vedkommende, der angaa Fordringer, hvorom der ikke tidligere har været oprettet Dokument paa behørig stemplet Papir. Selv om nemlig den nævnte Bestemmelse forstaas saaledes, at alle Udskrifter, undtagen den første, skulle betegnes som stempelfrie, saa at der af Forligsmæglerne kun maa udstedes én Udskrift til Benyttelse som Hoveddokument, maa Betryggelsen mod Overtrædelsen af denne Bestemmelse siges at være for ringe til at fremkalde den Tillid til slige Forligsudskrifter, der vil være Forudsætningen for deres almindelige Benyttelse som Omsætningsmidler. Det Anførte gjælder ogsaa om de thinglæste Skifteextrakter[26]) efter Sk. L. 30. Novbr. 1874 §§ 63 og 47, Rs. 7. Febr. 1794 § 2, Pl. 19. Aug. 1823, 13. April 1824, L. 26. Maj 1868 § 12. Derimod ramme de anførte Indvendinger imod Negotiabilitet vistnok ikke Mæglerslutsedler. Om end disse i Formen fremtræde som Bevidnelser, er Mægleren dog optraadt som egentlig Fuldmægtig for Parterne ved Retshandelens Indgaaelse og skriftlige Formulering. Frygten for, at Mægleren skulde have manglet fornøden Kompetence, vil ikke være stor, saameget mere som den Part, der ikke straks

---

[25]) Derimod vil den Omstændighed, at der af et Dokument forefindes flere af Skyldneren udstedte Exemplarer, ikke være til Hinder for dets Negotiabilitet, se nærmere Læren om Vexler og Konnossementer, jfr. Kskr. 3. Decbr. 1833.

[26]) Just. Min. Skr. 3. Marts 1856, 28. Novb. 1851, Kskr. 5. April 1825, 17. Febr. 1827, 24. April 1832.

protesterer efterat have modtaget sit Exemplar af Slutsedlen, er bunden ved dens Indhold, og der vil ordentligvis ikke blive udstedt mere end ét Exemplar af Slutsedlen til hver af Parterne.[27]) Testamenter og legatstiftende Dokumenter ere ikke negotiable.[28])

V. Det maa vistnok antages, at Dokumenter, der ikke efter deres almindelige Karakter ere negotiable, kunne blive det ved Erklæringer i Dokumentet, der undergive det Grundsætningerne i Fdn. 1798 § 2 og 28. Juli 1841 § 1, jfr. saaledes om Betegnelsen Police i de af Forsikringsanstalten af 1871 udstedte Dokumenter, L. 18. Juni 1870 § 6. Men den blotte Omstændighed, at Dokumentet lyder paa Ihændehaveren (eller ikke nævner nogen bestemt Fordringshaver) eller paa Ordre, vil langtfra altid være tilstrækkelig hertil.[29]) Meningen med disse Tilkjendegivelser kan ogsaa blot være den at udtrykke, at Dokumentet skal være et Legitimationspapir, saaledes at Skyldneren forbeholder sig at frigjøres ved Erlæggelse til Ihændehaveren eller til den, der har Dokumentet i Hænde med en i Formen lovlig Adkomst,[30]) se ndfr. § 57. II. Ved Dokumenter, der efter almindelige Regler ere negotiable, kan Negotiabiliteten helt eller delvist udelukkes ved Forbehold i Dokumentet. Ligesom en enkelt Indsigelse ikke kan fortabes, naar dens Tilværelse er indiceret i Dokumeniet, kunne eventuelle Indsigelser forbeholdes, saa at disse ikke kunne fortabes til Fordel for godtroende Erhververe.[31]) Og fuldstændigt kan Dokumentets Negotiabilitet udelukkes ved Forbehold herom. Et saadant Forbehold ligger i Klausulen om, at Dokumentet ikke skal kunne borttransporteres eller endosseres. En saadan Klausul kan, som tidligere bemærket (ovfr. S. 407—408) ingenlunde i Almindelighed

---

[27]) Hindenburg S. 42—44. — [28]) D. i J. U. 1851. 711.

[29]) Jfr. dog Aubert S. 191 m. Note 2. Om Konsekvenserne af at opfatte Ihændehaverpapirer som en til enhver eventuel Ihændehaver rettet bindende Viljeserklæring se ovfr, § 52 Note 2 og ndfr., § 57 Note 18 og 5. — [30]) Jfr. Brunner hos Endemann II S. 190.

[31]) D. i U. f. R. 1875. 521, J. U. 1866. 73, S. og H. R. T. 1865. 154, J. U. VIII. 788, VII. 535, Kskr. 26. April 1827, men derimod Just. Min. Skr. 28. Juni 1859 og Forudsætningen i Pl. 16. Marts 1847 i Slutn. Jfr. ovfr. § 53 Note 2.

fortolkes som en Vedtagelse om, at Retten efter Dokumentet ikke skal kunne overføres, men i hvert Fald maa den betyde det, at Skyldneren ikke ved Dokumentets Overførelse skal kunne stilles ringere, end om det ikke var blevet overført til en ny Fordringshaver, jfr. L. 7, Maj 1880 § 9, hvoraf atter vil følge, at Dokumentet ikke er negotiabelt.[32]) Endnu bemærkes, at et Forbehold i Dokumentet af visse Indsigelser i den Grad kan forringe dets Betydning for Omsætningen, at det overhovedet ikke kan være negotiabelt.[33]) Forbehold om, at en vis Medvirkning fra Skyldnerens Side kræves ved Dokumentets Overførelse til Tredjemand, hvilke, som tidligere bemærket, ordent-

[32]) H. R. T. 1880. 530 (U. f. R. 1881. 198). Se om V. L. 7. Maj 1880 § 9, Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 47, Om Vexler S. 301, Aubert Den nordiske Vexelret S. 117. Statens Indskrivningsbeviser for Statsobligationer ere ifølge Bekj. 20. Septbr. 1859 § 5 og 13. Novbr. 1886 Nr. 130 § 5 ikke negotiable, men den formløse Overdragelse og Pantsætning af Beviserne og Interimsbeviserne maa, trods Ordene i Bekj. 1859 §§ 5 og 9 og 3. Febr. 1879 Nr. 9, være gyldig Mand og Mand imellem, ligesom den Indskrevnes Kreditorer kunne søge Fyldestgjørelse i Indskrivningsbeviset. De nævnte Bestemmelser om Uoverdragelighed og om visse bestemte Forholdsreglers Iagttagelse ved Overførelsen maa nemlig antages kun at tilsigte at udelukke Negotiabilitet og at fastsætte, at Indskrivningsbeviset, uden Hensyn til Transport og Pantsætning, er fuldkommen Legitimation for den Indskrevne, saa at Statskassen, naar de foreskrevne Forholdsregler ikke ere iagttagne, kun har med ham at gjøre. Se Aagesen Om Singulærsukcession S. 130 Note, D. i U. f. R. 1869. 979.

[33]) Recepisser for haandfaaet Pant, der bestemme, at Recepissen efter Pantets Realisation er magtesløs, ere saaledes antagne for ikke negotiable, H. R. T. 1887. 162 (U. f. R. 1887. 904), jfr. ovfr. Note 16. Indtegningsbeviser fra Livsforsikrings- og Forsørgelsesanstalten af 1871 ere — i Modsætning til Policerne — paa Grund af Bestemmelsen i L. 18. Juni 1870 § 6. 3 ikke negotiable, jfr. Dep. Tid. 1870 S. 194—195, men kunne, bortset fra det i L.'s § 6 i Slutn. omtalte Tilfælde, gyldigt overdrages Mand og Mand imellem uden Iagttagelse af Forholdsreglerne efter L.'s § 6. 4. Forbeholdet i en Sparekassebog, at Udbetalinger ville ske mod løs Kvittering uden Afskrivning i Bogen, f. Ex. Sparekassebøger med Anvisningsblanketter (jfr. om Udleveringssedler U. f. R. 1891. 555), udelukke vistnok overhovedet deres Karakter som negotiable, saaledes at heller ikke Fdn. 28. Juli 1841 § 1 kommer til Anvendelse, og saaledes at Sparekassen ikke, som ved de negotiable Sparekassebøger, frigjøres ved Udbetaling i Henhold til en falsk Anvisning, medmindre Forbehold i denne Retning er taget, jfr. ndfr. § 57 Note 17; noget Andet er det, at Ejeren kanblive ansvarlig for Tab, som Sparekassen maatte lide ved et Misbrug af Anvisningsblanketterne, der skyldes hans Uagtsomhed.

ligvis ikke kunne antages at skulle medføre, at Overdragelsen uden den foreskrevne Medvirkning skulde være ugyldig Mand og Mand imellem, men ordentligvis blot ere Udtrykket for den Legitimation, som Skyldneren vil kræve (ovfr. S. 387), ville tillige kunne være Udtrykket for, at Dokumentet ikke skal være negotiabelt. Hvad der i det enkelte Tilfælde maa antages at være Virkningen af saadanne Forbehold, maa afgjøres efter en nærmere Undersøgelse af Forbeholdets Motiver og Indhold.[34])

§ 57.

Om Legitimation ved negotiable Dokumenter og om Legitimationspapirer.

I. Angaaende Legitimationen ved Gjældsbreve[1]) og andre negotiable Dokumenter er det forlængt i Praxis antaget, at Ihændehaveren af et negotiabelt Dokument med en i Formen lovlig Adkomst herved er saaledes legitimeret overfor Skyldneren,[2]) at denne er pligtig at

[34]) Se det ovfr. i Note 32 og 33 om Indskrivningsbeviser og Indtegningsbeviser Bemærkede.

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 141—142, VI S. 647—649, Coll. Tid. 1844 S. 665—666, Gram S. 82, Evaldsen S. 184—185, Skyldnerens Mora S. 58—65, Aagesen S. 714—722, Nellemann Pr. S. 626—627 og Alm, D. S. 365—366, jfr. Aubert Den nordiske Vexelret S. 192, Goos II S. 249. Lignende Regler gjælde i tysk Ret om de negotiable Papirer, se Brunner hos Endemann II S. 162—163, 173—174, 192—193, 211, men ikke om det almindelige Rektagjældsbrev l. c. S. 179, jfr. D. Entw. § 306, Mot. II S. 135. Paa et lignende Standpunkt som tysk Ret staar — trods de almindelige Udtryk i code civil art. 1240 — fransk Ret, se Aubry et Rau Cours de droit civil français 4 ed. IV S. 154—155. Jfr. ogsaa Pollock S. 217—218, Wharton § 694.

[2]) Naar Striden staar imellem Flere, der paastaa at være berettigede efter Gjældsbrevet (A. og B.), og A.'s ældre Ret er oplyst eller indrømmet, maa B., dersom hans Ret er afhængig af Overdragelse fra A., i Nægtelsestilfælde bevise dennes Gyldighed efter almindelige Regler, H. R. T. 1881. 364 (U. f. R. 1881. 922), U. f. R. 1869, 979, jfr. dog J. A. XXI. 59. Derimod har A. Bevisbyrden, naar B. paastaar exstinktiv Erhvervelse ved senere Adkomster, D. i J. A. XXII. 104. Angaaende Spørgsmaalet, om en Paategning paa et Dokument kan antages at være en Overdragelseserklæring eller en Fuldmagt, se D.D. ovfr. § 50 Note 17.

erlægge til ham, medmindre Skyldneren kan oplyse, at han ikke er rette Kreditor; Skyldneren kan ikke, ved at benægte en Transports Gyldighed, f. Ex. ved at paastaa, at den er falsk, eller at den hidrører fra en Umyndig eller fra en Fallent, eller at den er foretagen *pro forma*, kaste Bevisbyrden for denne over paa Transporthaveren. Udtrykkeligt udtalt er denne Sætning vel kun med Hensyn til Vexler,[3]) V. L. 7. Maj 1880 § 39, jfr. tidligere Fdn. 18. Maj 1825 §§ 6, 12, 50, 65, og med Hensyn til Policer fra Anstalten af 1871, L. 18. Juni 1870 § 6. Men som et nødvendigt Supplement til Reglerne i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og 28. Juli 1841 § 1, der ikke vilde kunne fremme Gjældsbreves Benyttelse i Omsætningen, dersom Ihændehaveren i Nægtelsestilfælde skulde bevise sin Transportrækkes Gyldighed, maa den antages for gjældende Ret[4]) med Hensyn til alle negotiable Dokumenter, hvad enten de lyde paa Ihændehaveren, paa Ordre eller paa bestemt Navn. Hvad der udkræves til en i Formen lovlig Adkomst, er angivet ovfr. § 55. II. Idet der saaledes paalægges Skyldneren den Pligt at betale til en Person, der har Skinnet af at være Fordringshaver, uanset at han maaske ikke er det, maa det følgelig ogsaa anerkjendes, at Skyldneren frigjøres ved at erlægge til Ihændehaveren af Dokumentet, der møder med en i Formen lovlig Adkomst, selv om han senere viser sig ikke at have været rette Fordringshaver, se de ovennævnte Lovbud. Ifølge V. L. 7. Maj 1880 §§ 39, 40, jfr. Fdn. 18. Maj 1825 § 51, gjælder det Anførte ved Vexler dog kun, naar Forfaldstid er kommen, og muligvis vil noget Lignende blive antaget ved andre Dokumenter, men i hvert Fald vil Grundsætningen i D. L. 1—9—13 kunne medføre, at Skyldneren ogsaa frigjøres ved Erlæggelse før Forfaldstid. Fremdeles gjælder det Anførte om Skyldnerens Pligt og Fri-

[3]) Se nærmere om Vexler Evaldsen Fortolkning S. 159—169, Om Vexler S. 351—356, Skyldnerens Mora S. 60—64, Hindenburg Haandbog i den danske Vexelret S. 98, Aubert Den nordiske Vexelret S. 191 ff.

[4]) H. R. T. 1871. 532 (U. f. R. 1872. 19), Schl. H. R. D. III. 549, I. 120, D. i U. f. R. 1885. 574, 1882. 548, 1876. 510, 1871. 587, 1870. 290, J. U. 1866. 675, 1852. 194, 1850. 133, 1849. 586. Naar Talen er om et Gjældsbrev, der er blevet indfriet af Skyldneren, og som paastaas atter af ham at være udgivet med „Transport", kan Skyldneren naturligvis som ellers fragaa sin Underskrift ved Ed efter D. L. 5—1—6, Schl. H. R. D. II. 591.

gjørelse kun, naar han er i god Tro, jfr. Fdn. 21. Juni 1844 § 2. Dette vil nærmere sige, at Skyldneren, naar han kan oplyse, at Ihændehaveren ikke er rette Kreditor, ikke er pligtig at erlægge til ham og ikke frigjøres ved Erlæggelse til ham,[5]) samt at Skyldneren, naar han har Grund til Mistanke, maa give rette Vedkommende Lejlighed til at varetage deres Tarv, forsaavidt han kan gjøre dette uden at ifalde Moraansvar under den Eventualitet, at Ihændehaveren virkelig er rette Fordringshaver; forsømmer Skyldneren dette, frigjøres han ikke ved Erlæggelse til Ihændehaveren, dersom denne ikke var rette Fordringshaver. Af det Anførte vil det ses, at medens Ejeren af et Gjældsbrev, f. Ex. naar det falskelig er forsynet med Transport i hans Navn, som tidligere oplyst, kan vindicere det fra senere godtroende Erhververe, er hans Ret tabt, naar Skyldneren i god Tro har erlagt til Ihændehaveren med den falske Transport, og hans Vindikationsret er i saa Fald tabt, selv om Gjældsbrevet endnu maatte forefindes hos Skyldneren. Grunden til denne Forskjel i Retsstillingen mellem Skyldneren og den godtroende Erhverver er den, at førstnævnte er pligtig at betale, medens sidstnævnte stod frit overfor Valget, om han vilde kjøbe Gjældsbrevet eller ikke. Ligeledes (jfr. § 64 v. Note 11) frigjøres Skyldneren ved Betaling til den Ihændehaver, der præsenterer skriftlig Fuldmagt eller Kvittering med dens Navn, hvem Gjældsbrevet efter dets Udvisende tilkommer, selv om Fuldmagten eller Kvitteringen er falsk.[6]) Derimod frigjøres Skyldneren ikke ved Betaling til en

---

[5]) D. i H. R. T. 1891. 126 (U. f. R. 1891. 673), jfr. J. U. 1871. 158. I Tyskland antages det i Almindelighed — ifølge Fortolkning af Ihændehavergjældsbrevets Indhold —, at Skyldneren er pligtig at betale til og frigjøres ved Betaling til Præsentanten af et Ihændehaverpapir, selv om han kan oplyse, at denne har erhvervet Papiret ved Tyveri, se Brunner hos Endemann II S. 697—698. jfr. Stobbe § 180. 4, men derimod Ebbecke Berechtigung und aüssere Befuggniss S. 49—50.

[6]) D. i U. f. R. 1868. 446, 1883. 17, jfr. J. T. II. 2. 234. Naar en Sparekassebog er negotiabel, frigjøres altsaa Sparekassen ved Erlæggelse i god Tro til den, der fremviser Sparekassebogen med falsk Fuldmagt eller Kvittering fra den som Ejer Indtegnede, Schl. H. R. D. III. 620, jfr. ovfr. § 54 Note 17, men ikke ved Betaling imod Forevisning af Bogen og Opgivelse af Ejerens Navn, D. i U. f. R. 1881. 687, medmindre særligt Forbehold er taget, se ndfr. Note 17. D. i U. f. R. 1887. 300 antager med Føje, at Præsentation af et Pantebrev med paategnet (falsk) Kvittering fra den, der efter Brevets Udvisende var

Ihændehaver, som urigtigt meddeler, at han fra Transporthaveren har mundtlig Transport eller mundtlig Bemyndigelse til at kvittere,[7]) selv om Ihændehaveren meddeler Kvittering i Transporthaverens Navn. Medens Skyldneren saaledes er fritagen for at prøve Transportrækkens Gyldighed, er det et andet Spørgsmaal, om han ogsaa er fritagen for at prøve Rigtigheden af Ihændehaverens Angivelse om, at han er identisk med den Person, som har den formelle Adkomst, samt for at undersøge, om Ihændehaveren ikke skulde være Fallent. Angaaende det første Punkt maa det vel antages, at Skyldneren bør afkræve Ihændehaveren saamegen Oplysning om, at han bærer det paastaaede Navn, som man i Forretningslivet i Almindelighed anser for tilstrækkeligt.[8]) Ved rene Ihændehaverpapirer, og naar der mødes med Transport til Ihændehaveren, opstaar Spørgsmaalet ikke, ligesaa lidt som naar der mødes med skriftlig Kvittering fra den, paa hvis Navn Dokumentet lyder. For Prøvelse af Præsentantens Egenskab som Ikke-Fallent er Skyldneren vistnok fritagen. Naar Fallenten møder med sit Gjældsbrev med en i Formen lovlig Adkomst, maa Skyldneren frigjøres ved Erlæggelse til ham, dersom han, trods Bekjendtgjørelsen om Konkursen, er i begrundet god Tro, jfr. ovfr. S. 429—430. Derimod gjøre de udviklede Sætninger intet Brud med den Sætning, at Skyldneren — bortset fra Regelen i Fdn. 10. April 1841 § 4 — maa prøve sin Fordringshavers Egenskab som myndig, Fdn. 24. April 1839 § 2. Noget Andet er det, at Betalingen af det en Umyndig tilhørende Ihændehaverpapir til den Umyndige selv dog ofte vil frigjøre Skyldneren, der ikke behøver at undersøge, om Ihændehaveren, som afkræver ham Beløbet, møder paa egne Vegne eller som Fuldmægtig for en Anden. Ligeledes vil efter

Ejer, ikke legitimerer Præsentanten som Ejer, men kun som Fuldmægtig til at oppebære Fordringsbeløbet, og at følgelig, se ndfr. § 64 Note 11, Skyldneren, der havde ladet sig bevæge til at give Præsentanten ny Obligation som Fyldestgjørelse, ikke derved var frigjort overfor Fordringshaveren. Jfr. Evaldsen Vexler S. 354, Aubert Den nordiske Vexelret S. 196.

[7]) H. R. T. 1877. 704 (U. f. R. 1878. 435).

[8]) Aubert Den nordiske Vexelret S. 197, Evaldsen Fortolkning S. 108, jfr. Brunner hos Endemann II S. 173, Thöl Das Handelsrecht II 4te Aufl. S. 514.

det Udviklede Skyldneren frigjøres ved Betaling i god Tro til den umyndige Ejer af et Navnegjældsbrev, som, i Stedet for at lade sig det tiltransportere, har taget en Kvittering for Gjældsbrevets Indfrielse fra den, som han har erhvervet det fra, og møder med denne og Gjældsbrevet uden at meddele, at han selv er Fordringshaver.

Medens Skyldneren saaledes er pligtig at betale til den, der møder med Gjældsbrevet med en i sin Form lovlig Adkomst, er han paa den anden Side ikke pligtig at betale til Nogen, der ikke saaledes møder med Gjældsbrevet,[9]) selv om det er den oprindelige Fordringshaver, og Skyldneren ikke har modtaget nogen Underretning om, at Fordringen er bleven overført, se Fdn. 9. Febr. 1798 § 1. Naar der afkræves Skyldneren Betaling af en Gjæld eller Udlevering af Gjenstande, og han paastaar, at der for Gjælden er udstedt Gjældsbrev, eller at der for Modtagelsen af Gjenstanden er udstedt negotiabelt Dokument, og at han altsaa ikke behøver at erlægge, førend Dokumentet skaffes tilstede, medens det fra den anden Side benægtes, at saadant Dokument er udstedt, maa Bevisbyrden paahvile Skyldneren,[10]) medmindre det, efter det om Mellemværendet Oplyste, stiller sig som usandsynligt, at der ikke skulde være udstedt Gjældsbrev eller andet negotiabelt Dokument.

Endnu kan der spørges, om den omtalte Regel, at Skyldneren er sikker paa Frigjørelse ved Erlæggelse i god Tro til den, der har Gjældsbrevet i Hænde med en i Formen lovlig Adkomst, gjælder ved Siden af den ved Transport i Almindelighed gjældende Regel (ovfr. § 51. I), at Skyldneren er sikker paa Frigjørelse ved Erlæggelse til den oprindelige Fordringshaver, saalænge han ikke har Kundskab om, at Fordringen er overført til Andre, eller om den gjælder i Stedet for sidstnævnte Regel. At sidstnævnte Regel i et vidt Omfang er fortrængt af Regelen om Gjældsbreve, ere Alle enige om. Naar ifølge Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 en Skyldner, der har betalt til den oprindelige Fordringshaver efter Gjældsbrevet, medens denne endnu er Fordringshaver, maa betale igjen til den, til hvem Fordringshaveren senere

---

[9]) H. R. T. 1865. 261, 551, J. U. 1863. 711. — [10]) H. R. T. 1864. 674, Schl. H. R. D. III. 142, S. og H. R. T. 1873. 76, J. U. 1855. 826.

overdrager Gjældsbrevet, maa han saameget mere betale igjen, naar han i god Tro har betalt til den oprindelige Fordringshaver, der ikke har Gjældsbrevet ihænde, fordi han allerede den Gang havde overdraget det til Andre.[11]) Tvivl opstaar kun, naar den nye Fordringshavers Adkomst ikke er Overdragelse og altsaa ikke falder ind under Fdn. 9. Febr. 1798 § 2, men f. Ex. Udlæg. Spørgsmaalet bliver da, om Skyldneren, der ikke er pligtig at betale igjen til den godtroende Udlægshaver, som har gjort Udlæg, efterat Betaling har fundet Sted til den oprindelige Fordringshaver, er pligtig at betale igjen til Udlægshaveren, naar han, efterat Udlæget er gjort, har betalt i god Tro til den oprindelige Fordringshaver, som ikke var i Besiddelse af Gjældsbrevet, eller med andre Ord, om Udlægshaveren, naar han har faaet Gjældsbrevet i sin Besiddelse, behøver at underrette Skyldneren om Udlæget. Dersom der nu i dansk Ret havdes en almindelig positiv Lovforskrift om, at Skyldneren frigjøres ved Erlæggelse i god Tro til den oprindelige Fordringshaver, maatte det vistnok antages, at denne Regel ogsaa maatte gjælde ved Gjældsbreve, forsaavidt som den ikke var fortrængt ved den positive Bestemmelse i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og dennes Konsekvens. Men saaledes forholder Sagen sig ikke. Naar det i dansk Ret antages, at Skyldneren, ved Fordringer i Almindelighed, kan frigiøre sig ved Erlæggelse til den oprindelige Fordringshaver, saalænge han ikke har erholdt Kundskab om Fordringens Overførelse, støttes denne Sætning kun derved, at den oprindelige Fordringshaver med Føje af Skyldneren kan antages for rette Fordringshaver, indtil noget Andet oplyses at være Tilfældet. Men ved Gjældsbreve kan ingen naturlig almindelig Formodning tale for den, der ikke kan præsentere Gjældsbrevet, og Skyldneren er, som bemærket, ikke pligtig til at betale til ham. Det antages derfor, at Skyldneren efter Gjældsbrev gjør sig skyldig i en Uforsigtighed ved at betale til en Person, som ikke kan fremvise det, og at han maa betale igjen til den, der viser sig at have været rette Fordringshaver i Betalingens Øjeblik, selv om hans Adkomst ikke hører til de af Fdn. 1798 § 2

[11]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 344.

omfattede.[12]) Af det Anførte følger, at Udlægshaveren ogsaa er sikret imod Betaling til den oprindelige Fordringshaver, selv om han har ladet denne beholde Gjældsbrevet, naar dette bærer Paategning om Udlæget.

Med Hensyn til Betaling af forfaldne Renter stiller Sagen sig paa særlig Maade. Ligesom Gjældsbrevskyldneren, der har betalt forfaldne Renter til rette Fordringshaver, ifølge Fdn. 1798 § 3, ikke risikerer at komme til at betale dem igjen til en senere Erhverver af Gjældsbrevet, saaledes maa det overhovedet antages, at Reglerne om Legitimation ved Transport i Almindelighed (ovfr. § 51. I) komme til Anvendelse paa forfaldne Renter ved Siden af de særlige Regler om Legitimation ved Gjældsbreve. Skyldneren er altsaa med Hensyn til forfaldne Renter sikker paa Frigjørelse ved Betaling, ikke blot, naar den er erlagt til den, hvem Renten virkelig tilkommer, men tillige, baade naar den erlægges til en Person, som har været rette Fordringshaver, uden at Skyldneren er underrettet om, at Retten fra ham er overført til Andre, og naar den erlægges i god Tro til Gjældsbrevets Ihændehaver med formel Adkomst. Der er herved bortset fra det Tilfælde, at der er meddelt Renteanvisninger, se herom ndfr. under III.

Angaaende Spørgsmaalet, om rette Fordringshaver kan fordre Erstatning hos den, til hvem Skyldneren har betalt med frigjørende Virkning, henvises til det ovfr. S. 402 og § 29. III Bemærkede.

II. Den Regel, at Skyldneren frigjøres ved Erlæggelse i god Tro til den, der foreviser Skylddokumentet med en i Formen lovlig Adkomst, selv om han ikke er Fordringshaver, gjælder ikke blot ved negotiable Dokumenter, men ogsaa ved visse andre Dokumenter, nemlig overhovedet ved de saakaldte Legitimationspapirer.[13]) Herved forstaas Dokumenter, der bl. A. ere udstedte, for at Skyldneren paa deres Ihændehavelse skal kunne

---

[12]) Saaledes Aagesen S. 713—714 og 722—728, herimod Nellemann E. og A. S. 179—181, Evaldsen S. 221 m. Note.

[13]) Evaldsen S. 430 Noten, jfr. Stobbe § 178. II, § 179. 4, Brunner hos Endemann II S. 174—176, 200, 206, D. Entw. § 702—703, Ebbecke Berechtigung und aüssere Befugniss S. 14.

kjende, hvem der er Fordringshaver. Ved deres Udstedelse og Modtagelse maa det følgelig betragtes som vedtaget, at Skyldneren, uden nogen Prøvelse af Adkomsten, kan frigjøre sig ved Erlæggelse til den, der møder med Papiret med en i Formen lovlig Adkomst, hvorved dog den Begrænsning i Almindelighed maa underforstaas, at han ikke frigjøres ved Erlæggelse til en Uberettiget, naar han ikke er i god Tro.[14]) Som Skylddokumenter, der ere Legitimationspapirer uden at være negotiable,[15]) kunne nævnes Billetter til Jernbaner, Sporvogne, Theatre, Mærker, som afgives ved Modtagelsen af Garderobesager, Handskekort, Policer[16]) og visse Sparekassebøger,[17]) selv om de efter det tidligere Udviklede ikke ere negotiable, Lotterisedler, Assistentshussedler og Pantelaanerbeviser, jfr. Fdn. 29. Juni 1753 § 6, Regul. 31. Oktbr. 1868 § 4. Paa alle disse og lignende Dokumenter ere Reglerne om exstinktiv Erhvervelse og Fortabelse af Indsigelser til Fordel for godtroende Erhververe uanvendelige, selv om de ikke nævne nogen bestemt Person som Fordringshaver eller endog udtrykkeligt lyde som Skylderklæringer til Ihændehaveren.[18]) I Doku-

[14]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 620. Det forekommer forøvrigt ogsaa, at Udstederen af et Dokument forbeholder sig at betale til dettes Ihændehaver, selv om det lyder paa et andet Navn end dennes, jfr. Konv. 2. April 1850 § 211, D. i U. f. R. 1873. 535 og det ovfr. S. 435 om Statsobligationer Bemærkede, jfr. ogsaa ovfr. § 56 Note 32 om Statens Indskrivningsbeviser.

[15]) Ofte kaldes saadanne Papirer efter deres forskjellige Formulering „haltende" Ihændehaver- eller Navnepapirer, se Citaterne i Note 13. — [16]) Jfr. dog D. i J. U. 1872. 684.

[17]) Saaledes de ovfr. § 56 Note 33 omtalte Sparekassebøger med Anvisningsblanketter, naar de indeholde Bestemmelse om, at Betaling ogsaa sker ved Afskrivning i Bogen mod dens Forevisning. I negotiable Sparekassebøger vil der ofte forekomme Udtalelser, som medføre en videre Adgang til Frigjørelse for Sparekassen end den, som følger af Bogens Egenskab som negotiabelt Navnepapir, jfr. ovfr. Note 6, saaledes Klausulen „Udbetaling finder Sted mod Afskrivning i Kontrabogen" o. desl., der medfører, at Sparekassen frigjøres ved Betaling til Bogens Ihændehaver og Afskrivning i denne uden anden Legitimation, D. i U. f. R. 1889. 1101.

[18]) Anderledes i tysk Ret under Paavirkning af den Doktrin, at Negotiabilitet er erklæret for villet af Skyldneren ved Udstedelsen til Ihændehaveren, se Citaterne i Note 13, jfr. ogsaa Aubert S. 191 Note 2. Man kommer herved til saadanne Resultater som det af Evaldsen S. 430 Noten udpegede, at et Theater, hvis hele Billetforraad til næste Forestilling er blevet stjaalet og solgt

mentets Egenskab som Legitimationspapir ligger ikke med Nødvendighed nogen anden Afvigelse fra de almindelige Regler om Fordringsrettigheder end den, at Skyldneren har den omtalte særlige Adgang til Frigjørelse. Men ifølge deres forskjellige Indhold eller Øjemed maa de efter Omstændighederne antages ogsaa at hjemle andre Afvigelser. Medens det saaledes vel ordentligvis, jfr. dog ndfr. under III om Renteanvisninger, vil være saa, at Skyldneren ogsaa er sikker paa Frigjørelse ved Betaling til den og pligtig at erlægge til den, der, uden at kunne fremvise Dokumentet, beviser, at han er rette Fordringshaver,[19]) hvilket Bevis forøvrigt vil kunne være meget vanskeligt, kan det ikke antages, at han i Almindelighed skulde blive frigjort ved Erlæggelse i god Tro til den oprindelige Medkontrahent, som hverken kan fremvise Dokumentet eller har ført Bevis for sin Ret, naar det senere viser sig, at han ikke længere var rette Fordringshaver. Dette kan vel antages, naar Dokumentet ikke hører til dem, der jævnligt omsættes, f. Ex. Tegnet for opbevarede Garderobesager og for Gjenstande, der af en Haandværker ere modtagne til Reparation, men ikke, naar den Slags Dokumenter jævnligt omsættes, f. Ex. Pantelaanerbeviser. Alt maa her bero paa en Fortolkning af Dokumentet efter dets Indhold og Øjemed. I den omtalte og i andre Retninger frembyde Legitimationsdokumenter utallige Nuancer, jfr. ogsaa den særlige Regel i Regl. 27. Juli 1818 § 26. I Almindelighed maa Skyldneren, dersom han ønsker det, ligesom ellers ved ikke-negotiable Dokumenter, kunne forlange Bevis for, at Adkomsten hos den, der møder med Dokumentet med en i Formen lovlig Adkomst, virkelig er lovlig, men undertiden maa dog ogsaa dette, ifølge Dokumentets Øjemed, antages udelukket.

III. Renteanvisninger (Coupons). Der kan være Tvivl, om Renteanvisninger ere blotte Legitimationsdokumenter, eller om de ere negotiable Gjældsbreve.[20]) Øjemedet med Udstedelsen af de sædvanlige, paa Ihændehaveren lydende Rentecoupons.

---

til godtroende Kjøbere, skulde være pligtigt at spille og give Adgang mod disse Billetter.

[19]) Jfr. H. R. T. 1883. 242 (U. f. R. 1883. 894). — [20]) Se Citaterne ovfr. § 54 Note 23.

er at lette Rentebetalingen derved, at der forbeholdes Skyldneren Adgang til, uden nogen nærmere Prøvelse, at frigjøre sig ved Erlæggelse af den, efter Renteanvisningens Paalydende, forfaldne Rente til Anvisningens Ihændehaver. Og muligvis er Meningen yderligere, at Skyldneren forbeholder sig Adgang til, uden Risico for sig, at indløse forfaldne Coupons. Man maa saaledes i hvert Fald antage, at Erlæggelse i god Tro mod den forfaldne Anvisnings Tilbagelevering er frigjørende, og at Ejeren af en Obligation med Coupons — bortset fra Mortifikation og Bevis for sin Ret (et Bevis, der førøvrigt ifølge Renteanvisningens Karakter som Gjældsbrev, se ndfr., ikke altid vil hjælpe ham) — ikke kan fordre Rente, naar han ikke kan tilbagelevere Couponen, og ikke kan faa sin Obligation ombyttet med en ny med Coupons uden at tilbagelevere de modtagne Renteanvisninger for Fremtiden. Men er Meningen med Udstedelsen af Renteanvisninger tillige den sidst omtalte, maa man endvidere antage, at Ejeren af en Obligation, naar denne skal indfries paa Grund af Opsigelse eller Udtrækning o. desl. og altsaa ikke bærer Rente for Fremtiden, maa finde sig i, at der af Obligationens Beløb tilbageholdes af Skyldneren det, som vil udkræves til Dækning af udgivne Coupons, som ikke tilbageleveres, og han vil ikke med nogen Retsvirkning kunne anmelde for Skyldneren, at Coupons ere bortkomne fra ham, og nedlægge Forbud mod deres Udbetaling. Af Fdn. 7. Febr. 1823 § 3 og Fdn. 21. Juni 1844 § 2 ses det imidlertid, at sidstomtalte Synspunkt i alt Fald ikke er anerkjendt, naar Obligationen er mortifikabel eller falder ind under Fdn. 1844. Det vil ses, at disse Regler om Renteanvisningen som Legitimationsdokument faktisk give den godtroende Kjøber af en Renteanvisning stor Sikkerhed. Naar han møder med Renteanvisningen som forfalden hos Skyldneren, vil han faktisk næsten altid faa den indløst.

Men naar Spørgsmaalet stilles paa, hvilken Sikkerhed der retligt tilkommer ham, eller med andre Ord paa, hvorvidt Renteanvisningen er et selvstændigt negotiabelt Gjældsbrev, maa der vistnok efter dansk Ret herpaa gives en benægtende Besvarelse. At Renteanvisningen, skjønt den lyder paa Ihændehaveren,

i alt Fald ikke er undergivet Reglerne om Ihændehavergjældsbreve, er oplyst ovfr. S. 435—436. Men idet Lovgiveren saaledes nægter den Karakteren af et Ihændehavergjældsbrev, synes der, da den efter sit Indhold er et Ihændehavergjældsbrev, dersom den overhovedet er et Gjældsbrev, heri at ligge, at den ikke er et selvstændigt Gjældsbrev,[21] men, som selvstændig, kun et Legitimationsdokument. I denne Retning peger ogsaa Regelen i Fdn. 7. Febr. 1823 § 3 om, at Renteanvisninger som Akcessorier mortificeres med Hovedobligationen, og Regelen i L. 28. Jan. 1871 § 1 om, at Renteanvisninger ere forældede, naar Hovedskylden er forældet, hvoraf vel kan udledes som almindelig Regel, at Rentecoupons ikke kunne give Krav paa Renter for den Tid, i hvilken Hovedskylden ikke længer er rentebærende, f. Ex. paa Grund af Betaling eller lovligt Tilbud til Hovedkreditor. Dersom dette er rigtigt, vil Kjøberen af en Renteanvisning, som allerede maatte være indløst ved Betaling til Fordringshaveren, ikke erhverve nogen Ret til at erholde den indløst hos Skyldneren, se Fdn. 9. Febr. 1798 § 3, og naar Obligationen ikke længere bærer Rente paa Grund af Udtrækning o. desl., gjælder denne Indsigelse ogsaa overfor Erhververen af en Coupon. Og Fdn. 28. Juli 1841 § 1 bliver overhovedet uanvendelig. Men i Forbindelse med Hovedobligationen, paa samme Haand som denne, maa Renteanvisninger antages at være undergivne samme Regler som denne, saa at den særlige Regel om Rentebetaling i Fdn. 9. Febr. 1798 § 3 ikke kommer til Anvendelse, og den, der i god Tro kjøber et Gjældsbrev med Coupons, kan saaledes ikke mødes med den Indsigelse imod en af de ham overdragne Coupons, at en forfalden Rente er betalt mod løs Kvittering fra den daværende Kreditor.[22]

---

[21]) I utrykte Forelæsninger over dansk Tingsret antager dog Aagesen, at en Coupon, der er afhændet særskilt som forfalden, er et selvstændigt Ihændehavergjældsbrev; herimod Evaldsen S. 236.

[22]) I Tyskland synes derimod den Opfattelse, at Renteanvisningen er et selvstændigt negotiabelt Gjældsbrev angaaende Rentepræstationer, at trænge igjennem, Brunner hos Endemann II S. 202—203, Keyszner i Holtzendorff Rechtslexikon Rubr. Zinsschein, Stobbe § 179 Note 13, D. Entw. § 690, Mot. II S. 701—703.

§ 58.
Mortifikation af Gjældsbreve og andre Regler om bortkomne Dokumenter.[1])

I. Af det om Gjældsbreve Udviklede fremgaar, at en Fordringshaver vil være overordentlig uheldigt stillet, naar han har mistet sit Gjældsbrev. Han er, naar han ikke kan præsentere Gjældsbrevet, ude af Stand til med Retsvirkning at afkræve Skyldneren Betaling, thi denne behøver kun at betale imod Afskrivning paa Gjældsbrevet. Det kan ikke hjælpe Fordringshaveren at oplyse, at Gjældsbrevet uden hans Medvirken er forsvundet, allerede af den Grund, at der desuagtet kan være en Mulighed for, at Andre ere blevne Ejere af det, eller i alt Fald for, at Andre senere, naar det gjenfindes, kunne blive det ved Dispositioner fra Fordringshaverens Side. Derimod vilde han nok kunne kræve Betaling, naar han kunde oplyse, at Gjældsbrevet er tilintetgjort, og at det i Tilintetgjørelsens Øjeblik tilhørte ham, men fuldstændigt Bevis herfor vil meget sjældent kunne føres.[2]) Til at bøde paa denne uheldige Retsstilling tiltrænges der særlige Retsregler, og af disse nævnes først Reglerne om det almindelige Mortifikationsinstitut.[3]) Dette er, se Fdn. 7. Febr. 1823,[4]) ordnet saaledes, at Fordringshave-

---

[1]) Ørsted Hdbg. V. S. 152—154, 159, IV S. 375, Formularbog 6te Udg. S. 19, 36—37, 385—389, Larsen S. 87—89, Gram S. 350—362, Mourier i U. f. R. 1869 S. 725—729, Evaldsen S. 224--242, Skyldnerens Mora S. 65—66, Aagesen S. 502—520, Levison i U. f. R. 1889 S. 1038—1042, jfr. Aubert S. 238—247. Se om tilsvarende Regler D. H. G. B. Art. 305, D. C. P. O. § 837 ff., Brunner hos Endemann II S. 184—185, 195 ff., D. Entw. §§ 692—699, Schw. Art. 793—800, 844, 849—858 (Amortisation, Kraftloserklärung), jfr. derimod Wharton § 694, Anson S. 327—328. — [2]) Jfr. D. i U. f. R. 1879. 823.

[3]) Udtrykket Mortifikation findes ogsaa i Lovgivningen brugt om visse Kvitteringer, Fdn. 4. Marts 1690 § 2, der Intet have med det her omhandlede Mortifikationsinstitut at gjøre, se ndfr. § 64 Note 15. Ej heller vedkommer os her den Mortifikation, der erhverves af Pantebøgernes Bestyrere til Dokumenters Udslettelse af Panteprotokollen efter Fdn. 28. Marts 1845 § 17, se Aagesen S. 518—20, Matzen S. 588, Gram S. 357, 361. Larsen S. 89.

[4]) Se for Færøerne Kskr. 27. Novbr. 1824, for Vestindien Anordn. 24. April 1860, jfr. Rs. 9. Decbr. 1825 § 3, 2. Oktbr. 1816, Fdn. 19. Decbr. 1788,

ren[5]) under visse nærmere Betingelser erholder en Mortifikationsbevilling,[6]) som giver ham Beføjelse til ved Stævning med 6 Maaneders Varsel gjennem de offentlige Tidender at — som det hedder i Bevillingen — „indkalde den eller dem, der maatte have Gjældsbrevet i Hænde, til dermed at fremkomme og deres lovlige Adkomst hertil at bevisliggjøre", saaledes at der, „saafremt Ingen inden den ommeldte Tids Forløb dermed skulde melde sig, maa erhverves Mortifikationsdom" paa Gjældsbrevet, se Fdn. 7. Febr. 1823 § 1, L. 11. April 1890 Nr. 55 § 2, jfr. § 9. Mortifikationsbevillinger erholdes i Almindelighed i Justitsministeriet; ved Just. Min. Cirk. 1. Novbr. 1861 er det overladt Amtmændene og i Kjøbenhavn Overpræsidenten at udlevere Bevillinger til at erholde Mortifikationsdom paa Panteobligationer. Gebyret er det sædvanlige Bevillingsgebyr, 33 Kr. 66 Øre, men bortfalder, naar Gjældsbrevet, hvorpaa Mortifikation søges, lyder paa en ringere Sum end 1000 Kr., se Fdn. 7. Febr. 1823 § 7.[7]) Mortifikationsstævninger angaaende Statspapirer skulle udtages til Lands-Over- samt Hof- og Stadsretten, Fdn. 1823 § 4; det Samme gjælder om Bankpapirer, hvorved dog kun sigtes til de af Nationalbanken udstedte,[8]) medens andre Bankers Papirer ere undergivne de følgende Regler. Naar Obligationen giver Pant i fast Ejendom, skal Mortifikationen søges ved den Jurisdiktion, hvorunder Pantet er beliggende, eller, dersom det ligger under flere Jurisdiktioner, ved en af disse, Fdn. 1823 § 5. Andre Gjældsbreve skulle søges mortificerede ved den Ret, under hvis Jurisdiktion Gjældsbrevet er udstedt,[9]) men hvor denne Regels Anvendelse maatte medføre særlige Vanskeligheder, kan Justits-

---

for Island Fdn. 5. Jan. 1874, L. 18. Septbr. 1885 § 10, 10. Febr. 1888 §§ 6 og 21b. Jfr. Gram S. 358.

[5]) Om Mortifikationer, som erholdes af Skyldneren, se ndfr. under V. — [6]) Denne kan ogsaa meddeles en Udlænding, D. i U. f. R. 1872. 538.

[7]) Se nærmere Just. Min. Cirk. 1. Novbr. 1861 ad § 1. c. Just. Min. Skr. 8. Marts 1884 Nr. 61, Kskr. 6. Decbr. 1834, Just. Min. Skr. 3. Novbr. 1865. — [8]) Coll. Tid. 1823 S. 110, D. i J. U. VIII. 661, Just. Min. Skr. 7. Decbr. 1886.

[9]) Ved trasserede Vexler kommer det an paa, hvor de ere trukne, jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 1. 5, ikke hvor de ere akcepterede, D. i U. f. R. 1874. 276.

ministeriet bestemme, ved hvilken Jurisdiktion Mortifikationen kan søges, hvilket da udtrykkeligt bliver at indføre i Mortifikationsbevillingen, Fdn. 1823 § 6. Stævningen, der skal paaberaabe Bevillingen med Datum og maa være i nøjeste Overensstemmelse med denne, bliver at indrykke[10]) tre Gange i Berlingske Tidende samt tillige i Stiftstidenden, naar Stævningen er udtagen til en Ret udenfor Sjællands Stift. L. 11. April 1890 Nr. 55 § 3; Varselet regnes fra den sidste Bekjendtgjørelse. Dersom nogen af de anførte Regler om Indstævningen tilsidesættes, bliver Sagen at afvise.[11]) Mortifikationsdommen lyder paa, at Gjældsbrevet kjendes dødt og magtesløst.

II. Med Hensyn til Virkningen af Mortifikationsdommen bestemmer Fdn. 1823 § 3, at de til en Obligation hørende Rentecoupons mortificeres med denne, se herom nærmere ndfr. S. 482—483, men iøvrigt hersker der megen Tvivl. Alle ere enige om, at Dommen ikke berøver Skyldneren nogen Indsigelse imod Gjældsbrevets Gyldighed,[12]) end ikke dersom det i Bevillingen maatte være foreskrevet, at Stævningen særligt skal forkyndes for ham. Ej heller stilles Skyldneren ved Mortifikationen ugunstigere i processuel Henseende med Hensyn til de ham tilkommende Indsigelser imod Gjældsbrevets Gyldighed. Fremsættes saadanne i sin Tid imod Mortifikanten, maa Tvisten afgjøres ganske efter de almindelige Regler om Bevisbyrden uden nogen Hensyn til Mortifikationen. Ifølge Institutets Øjemed kan der dernæst ikke være Tale om at forstaa Mortifikationsdommens Udtryk, at Gjældsbrevet er „dødt og magtesløst", jfr. ogsaa L. 22. Novbr. 1859 § 2 og 17. Marts 1860 § 4, 28. Febr. 1874 Nr. 18 § 1, paa den nærmest liggende med sædvanlig Sprogbrug, jfr. D. L. 5—14—4, stemmende Maade, saaledes at Skylden skulde være ophørt. Men hvad der i alt Fald maa lægges ind i de nævnte Ord er dette, at Gjældsbrevet fra

[10]) Angaaende Spørgsmaalet, om Bevillingen skal optages *in extenso* i Stævningen, og om denne skal bekjendtgjøres *in extenso*, jfr. Kskr. 23. Maj 1829, Fdn. 1823 § 8, Cirk. 21. Septbr. 1799, D. i J. T. XIII. 2. 22.

[11]) Jfr. D. i J. T. XI. 2. 243, J. U. 1856. 644, VIII. 661, 1852. 193, II. 307, 711, U. f. R. 1891. 855. — [12]) D. i J. T. XI. 2. 243.

Dommens Datum[13]) at regne (men ikke for Fortidens Vedkommende) ophører at være Fordringens Bærer.[14]) Hertil kan imidlertid Mortifikationsdommens Virkning ikke antages at være begrænset.[15]) Var dette saa, vilde det ganske vist være udelukket, at der efter Mortifikationsdommens Afsigelse kan blive Tale om de særlige Erhvervsmuligheder, der knytte sig til Gjældsbreve efter Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og 28. Juli 1841 § 1, og Skyldneren vilde altsaa ikke, efter at have betalt til Mortifikanten, være udsat for at komme til at betale igjen paa Grund af senere Overdragelse af Gjældsbrevet. Men dersom Mortifikationsdommens Virkning ikke strakte sig videre, er det ikke givet, at Skyldneren frigjøres ved Betaling til Mortifikanten, og han vilde følgelig kunne vægre sig ved at betale til denne, medmindre denne fører særligt Bevis, som godtgjør, at Skyldneren ifølge de tidligere udviklede Regler vilde være sikker paa Frigjørelse ved Erlæggelse til ham, men dette Bevis vil i Almindelighed ikke kunne føres. Mortifikationen vilde altsaa ikke fyldestgjøre sit Øjemed at hjælpe den Fordringshaver, som har mistet sit Gjældsbrev. Dette Øjemed kræver, at Mortifikationsdommen tillige stiller Mortifikanten eller hans Sukcessorer[16]) som legitimeret med Hensyn til Fordringen, saaledes at Skyldneren dels frigjøres ved Erlæggelse i god Tro til ham, dels, trods Bestemmelsen i Fdn. 9. Febr. 1798 § 1, ikke kan vægre sig ved at betale (eller efter Omstændighederne udstede nyt Gjældsbrev, jfr. L. 22. Novbr. 1859 § 2, 17. Marts 1860 § 4, V. L. 7. Maj 1880 § 74) til ham[17]) under Paaberaabelse af, at

---

[13]) Kskr. 29. Septbr. 1829. At Mortifikationsdommen ikke skulde kunne appelleres, haves der ingen Hjemmel for at antage, jfr. dog Gram S. 358—359.

[14]) D. i S. og H. R. T. 1865. 85, jfr. dog nu L. 28. Maj 1880 Nr. 66 § 1, Deuntzer Den extraordinære Civilproces S. 87.

[15]) Jfr. dog Just. Min. Skr. 12. Maj 1851 (angaaende et nu ved L. 28. Febr. 1874 Nr. 18 § 1 ordnet Tilfælde), 23. Decbr. 1858 m. Note. — [16]) Jfr. Kskr. 15. Jan. 1833.

[17]) De i god Tro af Skyldneren til Andre erlagte Renter og indløste Rentecoupons kan Mortifikanten ikke fordre Erstatning for, jfr. Fdn. 9. Febr. 1798 § 3 og ovfr. § 57. III; men efterat Skyldneren har modtaget Anmeldelse om, at

han muligvis ikke er rette Fordringshaver, men kun naar det oplyses, at han ikke er det. Mortifikanten staar med andre Ord i Henseende til Legitimation paa lignende Maade som den, der har Gjældsbrevet i Hænde med en i Formen lovlig Adkomst.[18]) At nu det første af disse Resultater — Skyldnerens Frigjørelse ved Erlæggelse til Mortifikanten — indtræder ved Mortifikationen, ses af Pl. 24. April 1827 og 16. Septbr. 1828, der lade dette indtræde endog uden formelig Mortifikation i Henhold til Forholdsregler, der netop tilsigte at skaffe Fordringshaveren de samme Goder som Mortifikationen, se Præmisserne til Pl. 1828, jfr. ogsaa L. 28. Febr. 1874 Nr. 18. Det sidste Resultat[19]) — at Skyldneren ikke kan fremsætte den Indsigelse, at Mortifikanten muligvis ikke er rette Fordringshaver — synes at være en simpel Konsekvens af det første, jfr. ogsaa Fdn. 18. Maj 1825 § 62 og nu V. L. 7. Maj 1880 § 74. At denne Konsekvens ikke omtales af Pl. 1827 og 1828, jfr. Udtrykkene „bemyndiget til" kommer af, at Plakaterne overhovedet fremtræde som Bemyndigelser for Skyldnere, der maa forudsættes at have særlig Interesse heri, til paa en lettere Maade at skaffe deres Fordringshavere Mortifikationens Goder. Da Erlæggelsen til Mortifikanten, dersom denne ikke skulde være rette Fordringshaver, kun befrier Skyldneren, naar han er i god Tro, bør Skyldneren, dersom han har Grund til at antage, at en anden er rette Fordringshaver, give denne Underretning, forinden han betaler, forsaavidt som han har Tid til at gjøre dette uden at ifalde Ansvar, altsaa navnlig naar den mortificerede Fordring endnu ikke er forfalden, saa at Mortifikantens Paastand ikke gaar ud paa Betaling, men paa nyt Gjældsbrevs Udstedelse. Men selv om man antager, at Skyldneren kun er sikker paa Frigjørelse ved Betaling eller nyt Brevs Udstedelse til den, der møder med Gjældsbrevet med en i Formen lovlig Adkomst,

---

Obligationen er bortkommen og agtes mortificeret, kan han ikke overfor Andre end Anmelderen indløse Coupons eller betale Renter med frigjørende Virkning overfor denne, Fdn. 21. Juni 1844 § 2, Evaldsen S. 236.

[18]) D. Entw. § 695: Derjenige, welcher das Ausschlussurtheil erwirkt hat, ist berechtigt die in der Schuldverschreibung versprochene Leistung von dem Aussteller zu fordern, jfr. D. C. P. O. § 850.

[19]) Coll. Tid. 1823 S. 108.

naar disse Skridt foretages, efterat Fordringen er forfalden (ovfr. S. 462), kan denne Begrænsning ikke gjælde om Betaling og nyt Brevs Udstedelse til Mortifikanten, der bør hjælpes straks. Paa den anden Side kan der vistnok ikke antages at ligge mere end det Anførte i Mortifikationen.[20]) At antage at den — bortset fra Tilfælde af Svig o. desl. — gjør Mortifikanten til rette Fordringshaver, altsaa har samme Virkning som en Ejendomsdom,[21]) vilde være at give den, fra hvem et Gjældsbrev er bortkommet, Mere end der af denne Grund kan tilkomme ham, og vilde stride imod Udtalelserne i Pl. 16. Septbr. 1828. Her fastsættes de i samme ommeldte Foranstaltningers Virkninger paa en Maade, som maa anses for udtømmende, uden at den Virkning nævnes — en Virkning, som der ikke i Tilfældets ejendommelige Beskaffenhed kunde være nogen Grund til at lade uomtalt — at rette Fordringshavers Ret muligvis skulde være gaaet til Grunde, en Virkning, der altsaa maa antages ikke at indtræde. Men i Forbindelse hermed hedder det, at den Person, for hvis Skyld disse Foranstaltninger foretages, ved disse opnaaer det Samme som ved Mortifikation. Maaske kan ogsaa her henvises til L. 22. Novbr. 1859 § 2, 17. Marts 1860 § 4 og 28. Febr. 1874 Nr. 18 § 1, der ej heller medtage den omtalte Virkning og dog ikke i denne Henseende kunne antages at tilsigte ringere Virkningers Indtrædelse end den almindelige Mortifikations. Mod den bestridte Anskuelse kan det maaske ogsaa anføres, at det kun er dem, der maatte have Gjældsbrevet i Hænde, som indkaldes, og at det følgelig i alt Fald kun kunde være Saadannes Ret, der skulde fortabes ved Mortifikationen. Naar det for den bestridte Anskuelse anføres, at den stemmer bedre med Mortifikationsdommens Udtryk end den her forsvarede, maa dette bestrides; begge Fortolkninger have dette tilfælles, at de afvige fra den sædvanlige Forstaaelse af Ordene, at Gjældsbrevet skal være dødt og magtesløst, og tillægge Mortifikationen yderligere Virkninger end dem, der følge af den eneste iøvrigt mulige For-

[20]) Jfr. D. i J. U. 1865. 209.

[21]) At Mortifikationsdommen ikke virker som en Ejendomsdom, er antaget i H. R. T. 1870. 314 (U. f. R. 1870. 865), jfr Redaktionsbemærkninger i U. f. R. 1869 S. 572—573.

staaelse af de nævnte Ord; og for de her forsvarede haves, som paavist, særlig Hjemmel, medens en saadan savnes for de yderligere Virkningers Vedkommende, som den bestridte Anskuelse tillægger Mortifikationen. Ej heller vilde det bevise Noget, at det kunde oplyses, at Adgangen til at erhverve Ejendomsdom paa Gjældsbreve skulde have udviklet sig af Reglerne om Mortifikation,[22]) thi Bevillingen til Ejendomsdoms Erhvervelse forudsætter i hvert Fald strængere Bevis fra Ansøgerens Side for hans Adkomst end Mortifikationsbevillingen.[23]) Der foreligger ogsaa administrative Udtalelser om, at der kan være Grund til at søge baade Mortifikationsdom og Ejendomsdom paa et Dokument, hvorved det klarligt forudsættes, at disse Domme ikke have samme Virkning.[24]) Betydningen af, at den bestridte Anskuelse forkastes, bliver navnlig den, at det efter Mortifikationen staar rette Fordringshaver aabent at bevise sin Egenskab som saadan, og det selv om Mortifikationsstævningen efter Bevillingens Indhold særligt har været forkyndt for ham. Til dette Bevis kan han ogsaa benytte Gjældsbrevet med dets Paategninger, men nogen anden Betydning end den som Bevismiddel kan der ikke tillægges det, efter at det er kjendt dødt og magtesløst.[25]) Ved Førelsen af dette Bevis, inden Betaling til Mortifikanten har fundet Sted, afværges Skyldnerens Adgang til at frigjøres ved Betaling til denne og hans Pligt til at betale til denne. Dersom Beviset først føres, efterat Betaling til Mortifikanten har fundet Sted, er denne ansvarlig overfor rette Fordringshaver efter de almindelige Regler om Ansvaret for Udøvelse af Andres Formuerettigheder (ovfr. § 29. III), dog vistnok med den Modifikation, at han er ubetinget ansvarsfri, naar han ved Oppebørselen i Henhold til Mortifikationen var i begrundet god Tro.[26])

[22]) Aagesen S. 509—510. — [23]) Evaldsen Skyldnerens Mora S. 65 Just. Min. Cirk. 1. Novbr. 1861 ad § 1. c, Just. Min. Skr. 28. Febr. 1861, Kskr. 5. Maj 1827, 10. Juli 1832. Jfr. ovfr. § 50 Note 32.

[24]) Just. Min. Skr. 12. Maj 1851 (jfr. om denne iøvrigt ovfr. Note 15), 1. Oktbr. 1890. — [25]) Jfr. dog Evaldsen S. 231.

[26]) Jfr. H. R. T. 1870. 314 (U. f, R. 1870. 865), Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 233 Note.

III. Betingelserne for Erholdelse af Mortifikation ere Betingelser, dels for Erholdelsen af Bevillingen, dels for Erhvervelse af Mortifikationsdom.

1. Angaaende Betingelserne for Erholdelse af Bevilling erindres paa den ene Side, at Bevillingens Meddelelse i Formen er en Naadessag, der ikke kan fremtvinges, og at der paa den anden Side er sat faste Grænser, udenfor hvilke Bevillingen ikke maa gives. Forsaavidt disse Grænser overskrides af Administrationen, maa Dommeren nægte Mortifikationsdom, Grl. 1866 § 72. Af saadanne Grænsebestemmelser gives nu vistnok kun følgende to. Mortifikationsbevilling kan ikke gives, medmindre Gjældsbrevet er „bortkommet",[27]) altsaa ikke, naar det vides, hvor Gjældsbrevet er, i hvilket Tilfælde det antages, at rette Vedkommende kan hjælpe sig med det almindelige Retsmiddel, Vindikation, se Fdn. 7. Febr. 1823 § 1, Fdn. 21. Juni 1844 § 2 i Slutn., jfr. ogsaa de ovfr. S. 473 anførte Slutningsudtryk i Bevillingen. Dernæst kan Mortifikation, ifølge Fdn. 7. Febr. 1823 § 2, ikke erholdes paa kongelige eller af offentlige Instituter udstedte Obligationer og Pengeeffekter, som enten ifølge disse Papirers oprindelige Indhold eller efter foregaaet Transport ere i de Bøger, som hos vedkommende offentlige Autoriteter holdes over saadanne Effekter, noterede som lydende paa Ihændehaveren; derimod kunne alle deslige Gjældsbreve mortificeres, naar de efter deres oprindelige Indhold eller efter Transport ere i bemeldte Bøger noterede som lydende paa bestemt Navn.[28]) Trods Betænkelighederne ved Mortifikation af bortkomne Dokumenter, der, hvis de endnu existere, maa antages at existere som lydende paa Ihændehaveren — der vil jo i dette Tilfælde ofte være en nærliggende Mulighed for at den, for hvem Gjældsbrevet er bortkommet, er ophørt at være rette Vedkommende, og Ansøgerens Angivelser ere ingen Garanti herimod, jfr. nærmere i det Følgende, er altsaa ikke engang med Hensyn til offentlige Gjældsbreve Mortifikation udelukket; Mortifikationsbevilling kan

[27]) Just. Min. Skr. 31. Marts 1871. — [28]) Angaaende Spørgsmaalet, om en Obligation kan siges at være noteret paa Navn, jfr. Fin. Min. Skr. 15. Novbr. 1856, Just. Min. Skr. 25. Aug. 1858.

nemlig efter det Anførte erholdes, naar en paa bestemt Navn noteret offentlig Obligation er bortkommen, efter at være forsynet med unoteret Transport til Ihændehaveren, se ogsaa Fdn. 1823 § 2. 3dje St. Kun den Omstændighed, at Dokumentet er noteret som lydende paa Ihændehaveren, udelukker Adgang til Mortifikation, men dette ogsaa ubetinget, selv om der maatte tilvejebringes Oplysning om, at det senere er kommet til at lyde paa bestemt Navn. Ubetinget udelukkede fra Mortifikation ere herefter de almindelige Statsobligationer, der „stedse skulle lyde paa Ihændehaveren", L. 31. Marts 1858 § 1, 17. Marts 1860 § 1, Bekj. 13. Novbr. 1886 Nr. 130 § 5, jfr. Bekj. 5. og 30. Novbr. 1860, men derimod Bekj. 16. Novbr. 1880 Nr. 149, se om Hjælpemidler, naar disse ere bortkomne, ndfr. under VI. Til offentlige Instituter maa henføres Nationalbanken[29]) og de med de i L. 20. Juni 1850 omhandlede Begunstigelser forsynede Kreditforeninger samt overhovedet Pengeinstituter, der ere forsynede med Statsgaranti eller andre særlige Begunstigelser fra Statens Side, der er Udtryk for Institutets Soliditet, hvorimod det næppe kan være tilstrækkeligt, at Institutet har erholdt Begunstigelser i Henseende til stemplet Papir.[30]) Hvad private Gjældsbreve angaar, ɔ: Gjældsbreve, der hverken ere udstedte af Staten eller af offentlige Instituter, er der vistnok ikke sat nogen anden Grænse for Administrationens Beføjelse til at give Mortifikationsbevilling end den, at Brevet skal være bortkommet. Bestemmelsen i Fdn. 1823 § 2 1ste Stk. fremtræder nemlig, sammenholdt med Fdn.s § 1, som fastsættende en Undtagelse fra en forudsat almindelig Adgang til at erholde Mortifikation paa Gjældsbreve, derunder ogsaa Ihændehaverpapirer. Naar det til Forsvar for den Anskuelse, at ogsaa private Ihændehaverpapirer ikke kunne mortificeres, er anført, at Fdn. 1823 § 1 kun kan

[29]) Jfr. Just. Min. Skr. 23. Decbr. 1858 m. Note.

[30]) Jfr. herom Ind. Min. Skr. 23. April 1862, 15. Juli 1865, Just. Min. Skr. 25. Febr. 1855, 23. Decbr. 1858 m. Note, Kskr. 23. Juli 1833. Ordene „offentlige Instituter" i Fdn. 1823 § 2 tvinge vistnok, trods Udtrykkene i Motiverne, Coll. Tid. 1823 S. 112 („private Gjældsbreve" i Modsætning til Statsobligationer), til en saadan snæver Fortolkning som den i Texten antydede og navnlig til en snævrere Fortolkning end Ordene „offentlige Effekter" i Fdn. 21. 1844 § 4, jfr. ovfr. S. 437.

antages at have Adgang til Mortifikation paa Navnepapirer for Øje, idet Ordene „bevisliggjøre sin Adkomst“ ikke skulde passe paa Ihændehaverpapirer, hvor den blotte Ihændehavelse er tilstrækkelig Legitimation, se ovfr. S. 446 og 464, kan herimod indvendes, at Fdn. 1823 § 2 netop, som bemærket, lader Adgang aaben til Mortifikation ifølge § 1 paa offentlige Ihændehaverpapirer, saa at der altsaa ikke kan lægges noget Saadant ind i Ordet „bevisliggjøre“. At disse Ord overhovedet ere betydningsløse, bestyrkes ved, at de samme Ord staa betydningsløse i Proklamabevillinger, se ndfr. § 70. Om analogisk Anvendelse af Undtagelsesbestemmelsen i Fdn. 1823 § 2 paa private Ihændehaverpapirer synes der ikke at kunne være Tale; selve Paragrafens Formulering gjør netop snarere en Modsætningsfortolkning berettiget,[31]) saa meget mere, som private Ihændehaverobligationer allerede dengang kunde forekomme, jfr. Oktr. 4. Juli 1818 § 50 (cederede Bankhæftelsesobligationer), og Skjelnemærket Notering vilde ikke i Almindelighed være brugbart med Hensyn til private Obligationer. Det antages saaledes, at Fdn. 1823 § 1 indeholder en almindelig Hjemmel for Administrationen til at give Mortifikationsbevilling, ikkun begrænset af Regelen i § 2, og denne almindelige Beføjelse kan ikke være berørt af Grl. 1849 § 32 og Grl. 1866 § 27; Beføjelsen, der hyppigt er bleven benyttet, behøver ikke at have været benyttet i alle tænkelige Retninger for at være vedligeholdt i sin fulde Udstrækning.[32]) Administrationen kan altsaa meddele Mortifikationsbevilling med Hensyn til Ihændehaverpapirer udenfor det i Fdn. 1823 § 2 nævnte Tilfælde og har ogsaa flere Gange gjort det.[33]) Noget Andet er, at det med Hensyn til Ihændehaverpapirer kan være vanskeligt at tilvejebringe de øvrige, af Administrationens Skjøn afhængige Betingelser for Bevillingens Erholdelse, jfr. ndfr. Naar Bevilling meddeles til Mortifikation af Ihændehaverpapirer, udelades nu af Bevillingen Ordene „og

[31]) En saadan synes ganske vist ikke at have været tilsigtet, Coll. Tid. 1813 S. 112, se forrige Note. — [32]) Matzen Den danske Statsforfatningsret 2den Udg. II S. 212.

[33]) F. Ex. Bevill. 23. April 1859 (Bankhæftelsesobligation), Just. Min. Skr. 23. Decbr. 1858 m. Note, Bevill. 4. Aug. 1866 (Aktie), og næste Note.

deres lovlige Adkomst hertil at bevisliggjøre". Selv om man antog, at Analogien af Fdn. 1823 § 2 var anvendelig paa private Ihændehaverpapirer, maatte det dog sikkert antages, at Vexler kunne mortificeres uden Hensyn til, om de lyde paa Navn eller paa Ihændehaver. Vexler omfattes end ikke af Fdn. 1823 § 2, naar de ere udstedte af Staten eller offentlige Instituter, thi med Hensyn til Vexler er Notering ikke brugelig, og § 2 har kun de Klasser af Dokumenter for Øje, som efter deres almindelige Beskaffenhed kunne noteres. Mortifikabilitet af Vexler frembyder overhovedet paa Grund af Vexlens henholdsvis korte Omløbstid særligt ringe Betænkeligheder. Ligesom det saaledes følger af Fdn. 1823 § 1, at alle Vexler kunne mortificeres,[34]) selv om de lyde paa Ihændehaveren, saaledes synes dette ogsaa forudsat i Fdn. 18. Maj 1825 § 62. Derimod kan Bestemmelsen i V. L. 7. Maj 1880 § 73, som henviser til „de om Mortifikation ellers givne Regler", derunder vel ogsaa Betingelserne for Mortifikation, næppe siges at afgjøre Spørgsmaalet;[35]) snarere kan dette siges om V. L. § 76, der i væsentlige Henseender stiller Vexler, lydende paa Navn, ved Siden af dem, der lyde paa Ihændehaveren. Og i hvert Fald er det klart, at de udførlige Regler om Vexelmortifikation i V. L. 1880 Kap. 11 hvile paa den Forudsætning, at Vexler kunne mortificeres, selv om de lyde paa Ihændehaveren, idet de ellers saa at sige vilde savne praktisk Betydning, da det vanskeligt lader sig oplyse, om en bortkommen Vexel, dersom den existerer, lyder paa Navn eller paa Ihændehaver. Rentecoupons, der høre til Obligationer, som kunne mortificeres, mortificeres ifølge Fdn. 1823 § 3 tilligemed Obligationen; dog skal, uagtet Coupons saaledes anses som *accessoria* til Obligationen, saavel Bevillingen som Stævningen og Dommen udtrykkelig omtale de til Obligationen hørende Coupons. Følgelig maa Rentecoupons, som høre til mortifikable Obligationer, ogsaa kunne mortificeres

[34]) Ihændehavervexler ere flere Gange blevne mortificerede, se saaledes Bevill. 31. Decbr. 1855 m. Note, som oplyser, at saadanne Bevillinger ogsaa ere givne før 1849, D. i J. U. 1857. 849, se ogsaa Mourier i U. f. R. 1869 S. 727, D. i U. f. R. 1874. 70. — [35]) Jfr. dog Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 295.

særskilt, naar Obligationen er i Behold.[36]) Udelukkede fra Mortifikation ere derimod „som *accessoria*“ Coupons, der høre til Obligationer, som ikke kunne mortificeres, skjønt slige Coupons, som tidligere bemærket (ovfr. S. 435—436), kunne vindiceres af Hovedobligationens retmæssige Ihændehaver. Mortifikation kan ogsaa meddeles paa en Andel i et Gjældsbrev.[37]) De øvrige Betingelser for Bevillingens Erholdelse ere Oplysninger om, at den Ansøgende har retfærdigt Krav paa Bevillingen. Om disse ere tilstede eller ikke, er det overladt til Administrationen at afgjøre; i denne Henseende er der ikke sat nogen Grænse for dens Myndighed. Navnlig bestemmer 3dje St. af Fdn. 1823 § 2, som iøvrigt kun afgjør, hvilke Dokumenter der kunne være Gjenstand for Mortifikation, men ikke hvilke Personer, der kunne erholde Bevillingen, ikke, at kun den, der findes noteret som Ejer af en offentlig Obligation, kan erholde Mortifikationsbevilling,[38]) men gjentager blot, se Ordet „altsaa“, at en offentlig Obligations Mortifikabilitet ikke beror paa, om den lyder paa Ihændehaveren, men paa, om den er noteret som lydende paa Ihændehaveren. Ej heller kan der af Fdn. 21. Juni 1844 § 2 i Slutn. modsætningsvis sluttes, at Bevilling ikke kan meddeles den, fra hvem en offentlig Obligation er bortkommen, som senere er bleven noteret paa en Andens Navn, uden at Førstnævnte har foretaget det i Fdn.'s § 1 Foreskrevne. Noget Andet er, at Administrationen i dette Tilfælde hyppigt vil finde, at Betingelserne for Mortifikation ikke ere tilstede, jfr. ndfr. Naar der nu spørges, hvilke Oplysninger der burde kræves som Betingelse for Bevillingens Meddelelse, maa det betones, at der naturligvis paa ingen Maade kan være Tale om at kræve fuldt Bevis for Ansøgerens Adkomst og for, af Gjældsbrevet er forkommet, thi dette vilde det ordentligvis være ham praktisk umuligt at præstere. Ikke engang bør der kræves fuldt Bevis for, at han i alt Fald har været rette Fordringshaver, thi saadant Bevis vil det netop saare ofte være blevet umuligt at præstere derved, at Gjældsbrevet er forkommet.

———

[36]) Bevill. 5. Oktbr. 1870, 15. Decbr. 1876, D. i U. f. R. 1878. 986, 1881. 1113, 1888. 948. — [37]) Bevill. 22. Septbr. 1882. — [38]) Just. Min. Skr. 12. Maj 1851. Bevill. 8. Novbr. 1890.

Der kunde vel være Grund til at kræve, at der ved Ansøgerens edelige Erklæring angaaende de Punkter i hans Anbringender, som han maa have personlig Kundskab om, eller ved andre Bevisligheder er tilvejebragt nogen Formodning for, at Gjældsbrevet har været hans og er bortkommet fra ham, uden at han selv har afhændet det, jfr. L. om Oplagsbeviser 23. Febr. 1866 § 9. Naar dernæst de Personers Erklæringer, der iøvrigt maa antages at vide Besked, ikke afkræfte saadan Formodning, vilde denne i Forbindelse med den efterfølgende Kjendsgjerning, at Ingen trods Opfordring melder sig med Gjældsbrevet, afgive den mulige og tilstrækkelige Garanti imod, at en Person med Urette tilsniger sig Mortifikation. Men saameget kræver Administrationen ikke. Edelig Bekræftelse forlanges ikke. I Just. Min. Cirk. 1. Novbr. 1861 ad 1. c er det paalagt Overøvrighederne i de Tilfælde, hvor disse meddele Bevillingen, at kræve „at det gjøres sandsynligt, at Obligationen virkelig er bortkommen, og at der ikke med Ønsket om at erholde den mortificeret er forbunden nogen svigagtig Hensigt, i hvilken Anledning der, saavidt muligt, bør gives de i Obligationsforholdet interesserede Parter Lejlighed til at ytre sig, forinden Bevillingen meddeles". Men iøvrigt findes der ikke Udtalelser om, hvor stærke Bevisligheder man vil kræve. Justitsministeriet vil dog vistnok i Almindelighed følge lignende Grundsætninger. Selv om Ansøgerens specialiserede Angivelser i og for sig lyde troværdigt, fordres der indhentet Erklæringer fra de Personer, der vides at staa eller at have staaet i Forhold til Gjældsbrevet og fra den angivne Udsteder. Men dette er dog ikke at forstaa saaledes, at Bevillingen kun gives, naar de herved fremkomne Erklæringer gaa i Ansøgerens Favør.[39]) Hvad Obligationer angaar, der ere Gjenstand for Notering, vil der stedse blive forlangt Erklæring fra det paagjældende Institut, og dersom en Anden end Ansøgeren findes noteret som Ejer, maa det heri liggende Indicium imod Ansøgeren svækkes, jfr. L. 28. Febr. 1874 Nr. 18 § 2. At en Erklæring fra den angivne Udsteder om, at han ikke skylder, skulde udelukke Administrationen fra

[39]) Jfr. Bevill. 5. Febr. 1864, 9. Septbr. 1870, Just. Min. Skr. 4. Decbr. 1870.

at kunne give Bevillingen, haves der ingen Hjemmel til at antage. Noget Andet er, at en saadan Nægtelse jævnlig vil gjøre det uantageligt, at Angiveren fortjener Mortifikation, eller kan antages at gjøre Mortifikation unyttig for ham, hvilket Moment Administrationen naturligvis kan tillægge Betydning.[40]) Dersom Bevillingen nægtes af denne Grund, maa Ansøgeren skaffe sig Dom til Anerkjendelse af, at han eventuelt, mod Forskaffelse af Mortifikation, er berettiget til Betaling, og Skyldneren kan vistnok ikke vægre sig ved at indlade sig i denne Proces.[41]) Selv om Ministeriet saaledes lægger en Hovedvægt paa den Bevislighed, som der ikke kan dispenseres fra, at Ingen trods Opfordringen melder sig, vil det dog ses, at det ikke nøjes med en specialiseret i og for sig troværdig Sagsfremstilling fra Ansøgerens Side, naar andre Oplysninger kunne erholdes. Regelen kan vistnok formuleres saaledes, at man — bortset fra edelig Bekræftelse — kræver, foruden Ansøgerens specialiserede Sagsfremstilling, de Oplysninger, som efter Sagens Beskaffenhed kunne tilvejebringes om Forkommelsen og Ansøgerens Ret uden altfor urimelige Opofrelser, men saa ogsaa nøjes med disse, selv om de egentlig ikke bestyrke Rigtigheden af Ansøgerens Fremstilling, naar de dog ikke tale imod den. Sandsynligvis vil Bevilling til Mortifikation af Dokumenter, der, hvis de endnu existere, maa antages at lyde paa Ihændehaveren, saaledes at en godtroende Erhverver kan blive Ejer paa Andragerens Bekostning (ovfr. § 54. III) — bortset fra Vexler og Rentecoupons — vanskelig blive meddelt, medmindre der tilvejebringes Oplysninger, som sandsynliggjøre, at de ere tilintetgjorte. Naar der ikke foreligger særlige Oplysninger herom, men det ligesaavel kan antages, at Dokumentet endnu existerer, kan Ansøgeren nemlig ikke vide, om Dokumentet endnu tilhører ham, og Beviskraften

---

[40]) Kskr. 20. Juni 1835, jfr. Just. Min. Skr. 3. Septbr. 1853, Evaldsen S. 225, Aagesen S. 506—507.

[41]) Aagesen S. 507 Noten, herimod Nellemann Alm. D. S. 322—323, Evaldsen S. 225—226. Da Skyldneren ikke begaar noget Retsbrud ved ikke at betale ved Forfaldstid, naar Fordringshaveren ikke møder med Gjældsbrevet, Fdn. 9. Febr. 1798 § 1, synes der ikke at være nogen Grund til at sondre imellem, om Fordringen er forfalden eller ikke. Jfr. D. i J. U. 1851. 615, U. f. R. 1879. 1039.

af hans Anbringender er derfor her overordentlig ringe. Særligt gjælder dette, hvor Dokumentet endog er erhvervet af Andrageren som Ihændehaverpapirer, saa at hans Navn ikke findes paa det, thi i saa Fald vil der ikke engang være den Garanti for Rigtigheden af hans Udsagn om, at han ikke selv har afhændet Dokumentet, som ellers ligger deri, at det falske Udsagn er udsat for at opdages.

2. Betingelserne for Erhvervelse af Mortifikationsdom ere i Henhold til Fdn. 1823 § 1 og Bevillingens Ordlyd, at Ingen melder sig med Gjældsbrevet som rette Fordringshaver,[42]) og at Gjældsbrevet ikke paa anden Maade viser sig at være tilstede.[43]) Selv om den, der møder med Gjældsbrevet, ikke kan bevise sin Adkomst til det, vil dets Fremkomst udelukke Erhvervelse af Mortifikationsdom,[44]) thi denne kan kun afsiges over Dokumenter, om hvilke det ikke vides, hvor de ere, se ogsaa Bevillingens Slutningsord og Fdn. 21. Juni 1844 § 2 i Slutn. Tvisten bliver, saasnart Nogen møder med Gjældsbrevet som Fordringshaver, en Vindikationstvist, og da Bevillingen kun giver Ansøgeren Bemyndigelse til at erholde Mortifikationsdom,[45]) men ikke til at faa Dom for, at Dokumentet skal udleveres til ham, maa Mortifikationssagen vistnok, saasnart Dokumentet fremkommer, afsluttes ved en Dom, som nægter Mortifikationen,[46]) og derefter nyt Vindikationssøgsmaal anlægges. Endvidere er Mortifikationsdom paa offentlige Effekter ifølge Fdn. 1823 § 2 udelukket, naar de efter Bevillingens Meddelelse ere

---

[42]) D. i U. f. R. 1868. 120. At Skyldneren melder sig — uden Gjældsbrevet — med den Indsigelse, at han har betalt, hindrer ikke Mortifikationen, D. i J. T. XI. 2. 243.

[43]) D. i U. f. R. 1882. 214, Aubert Den nordiske Vexelret S. 356—357. — [44]) D. i J. T. XXXV. 50, men derimod J. U. V. 677.

[45]) Dommen kan f. Ex. ikke bestemme, at en Udskrift af den mortificerede Panteobligation skal træde i dennes Sted, D. i U. f. R. 1871. 935.

[46]) Det antages dog i Almindelighed, at Vindikationsspørgsmaalet kan faas afgjort under Mortifikationssagen, hvilket navnlig støttes paa, at Bevillingen ved Udtrykkene „og bevisliggjøre sin Adkomst“ maa antages at give Hjemmel for, at den Stævnende under Sagen kan faa Anmelderens Adkomst prøvet, Evaldsen S. 229, Aagesen S. 510—511. At denne Fortolkning af Bevillingen er tvungen, kan dog vist ikke nægtes, jfr. ogsaa ovfr. i Texten under 1. om Udtrykket „bevisliggjøre“.

blevne noterede paa Ihændehaveren, og Oplysning om, at dette ikke er sket, bør derfor fremlægges under Sagen. At der under Sagen melder sig en Person med Coupons, som høre til den bortkomne Obligation, synes, da disse ikke ere selvstændige Gjældsbreve, hverken at kunne hindre Mortifikationen af Obligationen eller af Renteanvisningerne. Men dersom Anmelderen godtgjør sin Adkomst til de Coupons, som han møder med, maa de nye Coupons, der udstedes efter Mortifikationen, afgives ikke til Mortifikanten, men til Anmelderen, forsaavidt de svare til de fremkomne.

IV. Hidtil er kun talt om Mortifikation af Gjældsbreve, og kun om saadanne handler Fdn. 7. Febr. 1823. Men den administrative Retsbrug før 1849 synes i al Almindelighed at være gaaet i den Retning, at der overhovedet er blevet givet Bevilling til Mortifikation af Skylddokumenter, naar der anerkjendtes at være Trang hertil, selv om de ikke vare Gjældsbreve.[47]) Men dersom dette er saa, kan Administrationens Beføielse til at give Mortifikation paa et Dokument ikke være betinget af, at det oplyses, at Mortifikation netop har været i Brug med Hensyn til denne Klasse af Dokumenter. Ifølge en modsat Forstaaelse af Grl. 1849 § 32 og Grl. 1866 § 27 vilde det komme til at bero paa rene Tilfældigheder, om Trangen til Mortifikation i det enkelte Tilfælde kan afhjælpes eller ikke. Det antages følgelig, at Mortifikationsbevilling, med den af Fdn. 7. Febr. 1823 § 2 følgende Begrænsning, kan gives paa negotiable Dokumenter, skjønt de ikke ere Gjældsbreve,[48]) f. Ex. paa Aktier[49]) og Konnossementer.[50]) Men herved

---

[47]) Jfr. f. Ex. i de sidste Aar før Grundloven, D. i J. T. I. 385 (Brandassurancepolice), J. U. V. 677, Coll. Tid. 1847 S. 209—210 (Aktier), Bevill. 23. Novbr. 1847 (Anvisning fra Bankkontoret i Aarhus paa Nationalbanken), 11. Aug. 1848 (en Naturalydelse, der hviler som Behæftelse paa en fast Ejendom), 3. April 1847 (thinglæst Skifteextrakt), og en Mængde Bevillinger til Mortifikation af Bankkvitteringer for Bankhæftelsens Indbetaling, der vare bortkomne, saa at Bankaktier ikke kunde erholdes, f. Ex. 9. Maj 1843, 21. April og 21. Juli 1846, 4. og 11. Jan. 1848.

[48]) F. Ex. D. i U. f. R. 1882. 828 (Livsforsikringspolice), Bevill. 31. Oktbr. 1864, 20. Marts 1865 m. fl. (Recepisse), 14. April 1866 (Depositobevis).

[49]) F. Ex. D. i U. f. R. 1877. 986 (Coupons til Nationalbankaktie), Bevill. 20. April 1869, 19. April 1886, 4. Aug. 1886, D. i U. f. R. 1890. 1058. — [50]) D. i U. f. R. 1890. 1059.

kan man ikke blive staaende. Naar et Dokument ikke er negotiabelt, frembyder Mortifikationen færre Betænkeligheder end med Hensyn til de negotiable, og det maa efter det Anførte kunne mortificeres, dersom der kan være nogen Trang hertil. Under den forhaandenværende Usikkerhed om, hvilke Dokumenter der ere negotiable, jfr. ovfr. § 56, vil der være Trang til Mortifikation af Dokumenter, angaaende hvilke der har været rejst eller kan rejses Tvivl, om de ere negotiable eller ikke,[51]) saaledes med Hensyn til Recepisser. Da Skyldneren under Uvisheden naturligvis hyppigt ville vægre sig ved at indfri saadanne Forpligtelser, under Paaberaabelse af, at Dokumentet ikke er tilstede, maa der siges at være Trang til Mortifikation for Fordringshaveren, som ved Nægtelsen vilde tvinges til at anlægge en Sag, hvis Resultat enten vilde blive, at Fdn. 1798 § 2 er anvendelig paa Dokumentet, saa at Mortifikation vil blive meddelt, eller at Fdn. 1798 § 2 ikke finder Anvendelse, saa at Mortifikations Indrømmelse viser sig at ville have været end mindre betænkelig. Men endog med Hensyn til Dokumenter, paa hvilke det er givet, at Fdn. 1798 § 2 ikke finder Anvendelse,[52]) kan der være Trang til Mortifikation, og denne kan følgelig gives. Ganske vist vil der ordentligvis ikke være Trang til Mortifikation for den oprindelige Fordringshaver, thi Betaling til ham er frigjørende for Skyldneren, medmindre Andre have oplyst at have erhvervet Fordringen; men for Cessionarer, som ikke kunne fremskaffe Erklæringer fra de tidligere Fordringshavere om deres Egenskab som saadanne eller paa anden Maade bevise denne, vil Trangen ofte kunne være tilstede.

[51]) Bevill. 9. Decbr. 1853 m. fl. (Kjøbekontrakt), jfr. Just. Min. Skr. 13. Marts 1871 Nr. 74, Bevill. 11. Marts 1856 (Lejekontrakt), 13. April 1871 (Aftægtskontrakt), 5. Septbr. 1853, 6. Juli 1885 m. fl, (uakcepteret Anvisning), se ogsaa Note 47. Herimod Aagesen Program 1866 S. 75 Note.

[52]) Bevill. 5. April 1879, 10. Oktbr. 1883 (thinglæst Skifteextrakt), jfr. D. i U. f. R. 1872. 538 (Mortifikation meddelt Akceptanten af en indfriet Vexel for at erholde Dækning hos Trassenten), 1891. 142 (Kvittering for Indskud i Livsforsikringsanstalt.

[53]) Endog paa den skriftlige Transport af en Panteobligation er Mortifikationsbevilling meddelt, Bevill. 31. Juli 1888.

Skyldneren kan jo nemlig nægte Betaling til Andre end den oprindelige Fordringshaver, naar disse ikke kunne oplyse, at dennes Ret er overført til dem, hvilket Bevis netop ofte vil umuliggjøres ved Dokumentets Bortkomst. Paa den anden Side kan Mortifikationsbevilling dog ikke gives med Hensyn til alle Dokumenter. Det materielt Centrale i Mortifikationsinstitutet er, som paavist, Givelsen af Legitimation til en Person som Fordringshaver (eller som frigjort Skyldner, se straks ndfr. under V). Følgelig maa Dokumentet være et Skylddokument,[53]) og Mortifikationsinstitutet bliver uanvendeligt med Hensyn til Dokumenter, der ikke begrunde Ret og Pligt, f. Ex. med Hensyn til skriftlige Fuldmagter.[54]) — Af det Anførte vil det ses, at man ikke deraf, at et Dokument kan mortificeres, kan slutte, at det er negotiabelt.

V. Det almindelige Mortifikationsinstitut er ogsaa anvendeligt til Fordel for Skyldnere, jfr. Ordet „Nogen" i Fdn. 7. Febr. 1823 § 1. Den hyppigste Anvendelse heraf er den, at en Panteskyldner, hvis Panteskyld er ophørt eller ugyldig, søger Mortifikation paa det bortkomne Pantebrev for at erholde Panteretten udslettet af Pantebogen,[55]) se Just. Min. Cirk. 1. Novbr. 1861. I. c, hvilket uden Mortifikation ikke vil kunne finde Sted, medmindre Gjældsbrevet haves tilstede, forsynet med Kvittering fra den, der efter dets Udvisende er rette Fordringshaver, saa at det kan erholde Paategning om, at Panteretten er udslettet, hvorefter det ikke længere kan bedrage Nogen, Fdn. 28. Marts 1845 § 11. Da Institutet, forsaavidt som det omhandles i Lovgivningen, som bemærket, fremtræder som det samme som Fordringshaverens Mortifikation, maa det antages, at Virkningerne af Skyldnerens Mortifikationsdom ere tilsvarende til dem, der følge af Fordringshaverens. Virkningen bliver altsaa, at Gjældsbrevet ophører at være Fordringens Bærer, uden at Skyldneren dog ved Mortifikationsdommen frigjøres for sin Skyld, og at Skyldneren staar legitimeret som raadig over Fordringen,

---

[54]) Deuntzer Om Fuldmagt S. 37—38, jfr. Hallager-Aubert II S. 207 Note. — [55]) F. Ex. D. i U. f. R. 1868. 120, 1889. 1036, 1882. 214, Bevill. 24. Juni 1890.

altsaa legitimeret som frigjort, saa at han, uden andet Bevis, kan fordre Pantebrevet udslettet.[56]) Herfor taler ogsaa den Omstændighed, at Bevillingerne i dette Tilfælde undertiden lyde paa, at der maa „erhverves Mortifikationsdom til Udslettelse af Dokumentet i Pantebogen"; Bevillingens Betydning synes her udtømmende angivet ved en Omskrivning.[57]) Nogle antage dog, at Skyldneren ved Mortifikationen bliver frigjort (undtagen i Tilfælde af Svig o. desl.). For denne Anskuelse kan anføres, at den normale Forstaaelse af Ordene „død og magtesløs" ikke her, som med Hensyn til Fordringshaverens Mortifikation, udelukkes af Institutets Øjemed. Men den maa efter det Anførte være udelukket af den Grund, at Ordene maa betyde det Samme i begge Tilfældene. Paa den anden Side have Andre antaget, at Skyldnerens Mortifikation af et Pantebrev ikke i Almindelighed legitimerer ham til at faa Panteretten udslettet, medmindre Bevillingen udtrykkeligt lyder herpaa. Herfor anføres særligt,[58])

[56]) D. i U. f. R. 1889. 1036, Just. Min. Skr. 30. April 1888. — [57]) Hermod Aagesen S. 518 og — i ganske modsat Retning — Levison i U. f. R. 1889. 1040.

[58]) Levison i U. f. R. 1889. 1038—1042. Rigtigt er det naturligvis, hvad denne Forfatter bemærker S. 1040, at Panteretten ikke bortfalder ved Mortifikationsdommen, men denne medfører ganske vist, efter den i Texten antagne Anskuelse, en Mulighed for, at Skyldneren bringer Panteretten til Ophør, ligesom Fordringshaverens Mortifikationsdom frembyder en Mulighed for, at Mortifikanten bringer Fordringsretten til Ophør (ved at modtage Betaling eller overhovedet ved at kvittere) paa rette Fordringshavers Bekostning. Saadanne Ulemper klæbe uundgaaeligt ved et Mortifikationsinstitut, der gaar ud paa at give Legitimation, og et Mortifikationsinstitut, der ikke gjør dette, opfylder ikke sit Øjemed, se ovfr. i Texten under II. Hvad Forf. dernæst bemærker om, at det i Texten Anførte kan føre til uholdbare Resultater, og om at de Tilfælde, hvor Skyldneren optræder som Mortifikant, ikke ere skarpt afgrænsede fra dem, hvor Kreditor optræder som saadan, imødegaas ved Følgende: Som i Texten under III. 1 bemærket, kan Mortifikationsbevilling kun ventes meddelt og bør kun meddeles den, som efter sine uafkræftede Anbringender materielt fortjener den (eller har Samtykke fra den, som materielt fortjener den, jfr. D. i J. U. I. 773), idet han, dersom disse ere rigtige, virkelig er berettiget til at raade over Fordringen. Det kommer ikke an paa, i hvis Værge Obligationen er bortkommen. Skyldneren bør altsaa ikke have Mortifikationsbevilling paa en Panteobligation, medmindre han, dersom hans usvækkede Anbringender ere rigtige, vil have materiel Ret til at faa Pantebehæftelsen udslettet, jfr. Just. Min. Skr. 3. Septbr. 1853. At stille Betingelserne saa højt, er ingen Uret mod den Skyld-

at en saadan Virkning af Skyldnerens Mortifikationsdom strækker sig videre, end hvad der vilde svare til det, som, efter det ovfr. under II Udviklede, er Virkningen af Fordringshaverens Mortifikationsdom. Men dette maa bestrides. Fordringshaverens Mortifikationsdom stiller ham som den, der er legitimeret til at raade over Fordringen, det hertil Svarende bliver for Skyldnerens Vedkommende netop, at han stilles som legitimeret til at raade over Fordringen paa lignende Maade, som om han havde formel Transport paa den. Deraf, at Skyldneren ikke bliver frigjort ved Mortifikationen, vil iøvrigt vistnok følge, at Skyldnerens Mortifikation — bortset fra de Tilfælde, hvor det egentlig er Fordringshaveren, som skulde have Mortifikation, men hvor Ansøgningen om Bevillingen af en eller anden Grund indgives af Skyldneren, som ønsker Sikkerhed for at blive frigjort ved Erlæggelse, saa at Begjæringen paa en Maade fremsættes paa en Fordringshavers Vegne[58b]) — bliver hensigtsløs i alle andre Tilfælde end det nævnte, hvor det gjælder om at erholde en Behæftelse udslettet,[59]) men i og for sig kan der ikke indvendes Noget imod, at en Skyldner, som maatte ønske det, f. Ex. for at kunne lade Mortifikationsdommen følge som Bilag til det Regnskab, hvori han gjør gjældende, at han har indfriet sin Forpligtelse, erholder Bevilling til Mortifikation af et simpelt Gjældsbrev. De samme Grænser, som ere satte for Administrationens Beføjelse til at give en Fordringshaver Mortifikationsbevilling, gjælde ogsaa her. At ikke blot negotiable Dokumenter kunne mortificeres, men f. Ex. ogsaa thinglæste Skifteextrakter, er anerkjendt i den administrative Praxis. Den praktiske Betydning af, at Skyldnerens Mortifikation ikke frigjør ham, vil ganske vist ikke være stor, dersom det antages, at Administrationen, som jo kan give en Person Bevilling til med præklusiv

---

ner, der med Føje ønsker Mortifikation, skjønt han endnu ikke har betalt, hvad han skal betale; ved at deponere det forfaldne Beløb, som skal betales, i Nationalbanken, erholder han Adgang til at faa Mortifikation. Den Anskuelse, se l. c. S. 1042, at Mortifikationsdommens Virkning skulde være afhængig af det Bevisgrundlag, paa hvilket den er givet, berøver i Virkeligheden Institutet dets praktiske Brugbarhed.

[58b]) Jfr. forrige Note. — [59]) Jfr. dog D. i J. U. V. 677, men nu Just. Min. Skr. 5. Oktbr. 1885.

Virkning at indkalde alle sine Kreditorer, ogsaa kan give Bevilling til at indkalde en enkelt Kreditor med præklusiv Virkning, men dette kan ikke antages, se ndfr. § 70. Og selv om man antog, at Administrationen har denne Beføjelse, maa det dog fastholdes, at man ikke derfor kan tillægge den Skyldneren indrømmede Mortifikationsbevilling samme Virkning som en Præklusionsbevilling, der benytter ganske andre Udtryk ogsaa om Virkningerne,[60]) og antage den for gyldig, fordi den fyldestgjør Betingelserne for en Proklamabevillings Gyldighed.

VI. Foruden det almindelige Mortifikationsinstitut findes forskjellige spredte Regler, der tilsigte at hjælpe den, fra hvem et Dokument er bortkommet. Angaaende Statsobligationer, der i Statsgjældskontorets Bøger lyde paa Ihændehaveren og altsaa ikke kunne mortificeres, bestemmer L. 31. Marts 1858 § 4 og 17. Marts 1860 § 5, at der, naar det bringes til en høj Grad af Sandsynlighed, at en saadan Obligation ved et Uheld er tilintetgjort, kan gives Ejeren en ny Obligation under Iagttagelse af saadanne Former, som betrygge Statskassen mod mulige Tab. Naar ellers en saadan Obligation anmeldes for Finansministeriet at være bortkommen, kan der gives den anmeldte Ejer Vederlag for Forskrivningen, efterat den er bleven forældet,[61]) saafremt Anmeldelsen er indkommen, inden 5 Aar af Forældelsestiden ere forløbne, L. 28. Jan. 1871 § 2. Angaaende Statsobligationer, som i Statsgjældskontorets Bøger lyde paa Navn. bestemmer L. 22. Novbr. 1859 § 2 og 17. Marts 1860 § 4, at Ministeriet, naar en saadan Obligation af den, paa hvis Navn den i Bøgerne lyder, anmeldes at være bortkommen eller tilintetgjort, eller indleveres i defekt Tilstand, ved offentlig Bekjendtgjørelse med Aar og Dags Varsel kan opfordre den, som maatte være i Besiddelse af Obligationen, til at anmelde dette for Ministeriet. Dersom da Ingen melder sig, og Ingen

[60]) Tidligere har man vistnok ikke skarpt sondret imellem disse Bevillinger, se Mourier U. f. R. 1869 S. 725—728 om Bevill. 21. Decbr. 1722 m. fl., jfr. endnu D. i J U. V. 677, men derimod nu Just. Min. Skr. 5. Oktbr. 1885, 12. Septbr. 1889.

[61]) Jfr. om ældre Anvendelser af lignende Grundsætninger ogsaa med Hensyn til andre Obligationer Kskr. 23. Juli 1833, Ind. Min. Skr. 23. April 1862, 15. Juli 1865.

har hævet Rente af Obligationen for de i Mellemtiden indtrufne Renteterminer, skal Obligationen være død og magtesløs, og Ministeriet berettiget til at give den i Bøgerne navngivne Ejer ny Obligation for Beløbet eller til at optage det paa hans Folium i Indskrivningsbogen. Hertil slutte sig Bestemmelserne i L. 28. Febr. 1874 Nr. 18 §§ 1 og 2 til Fordel for Ihændehaveren af Duplikatbeviset af et i Statsgjældskontorets Bøger paa navngiven Ejer lydende transportabelt Statsfonds- eller konsignabelt Bankfondsbevis, naar Hoved- eller Originalbeviset er forkommet eller lyder paa en anden Ejer. Angaaende bortkomne Kontrabøger for Indskud i Sparekasser[62]) med Tilladelse til at benytte Kontrabøger istedetfor Gjældsbreve paa stemplet Papir, jfr. L. 11. Febr. 1863 § 3, bestemmes det i Pl. 24. April 1827 og 16. Septbr. 1828, at Bestyrelsen for Sparekassen, ved Bekjendtgjørelse i Aviserne med 12 Ugers Varsel, kan indkalde Ihændehaveren af en saadan Kontrabog,[63]) og hvis Ingen melder sig inden den bemeldte Tids Forløb, udbetales Summen til den paagjældende Interessent, hvem Kontrabogen er meddelt, uden at nogen Tredjemand, til hvem Kontrabogen maatte være overdraget, derfor kan have nogen Tiltale til Sparekassen. Tilsvarende Bestemmelser ere givne om forskjellige enkelte Aktieselskaber,[64]) og efter Pl. 16. Marts 1847 kan ethvert autoriseret Aktieselskab, efter Iagttagelsen af samme Fremgangsmaade, med samme Virkning give den, der i Selskabets Bøger er noteret som Ejer af noget af Selskabet udstedt Interimsbevis, Aktie[65]) eller Rente- og Dividende-Coupon, Erstatning for det bortkomne Dokument, dog at der i de paagjældende Dokumenter skal være indført en dertil sigtende Klausul, ledsaget af en Henvisning til den almindelige Lovbestemmelse, der hjemler slig Indkaldelse. Herefter bliver Plakatens Indhold vistnok betydningsløst, idet det synes selvfølgeligt, at en Person,

---

[62]) Just. Min. Skr. 6. Oktbr. 1870 (i Min. Tid. 1871 A. Bilag 1 Nr. 2).

[63]) Bevilling til at anvende samme Fremgangsmaade med samme Virkning med Hensyn til andre Dokumenter, udstedte af Sparekasser (Recepisser, Indskudsbeviser) kan ikke meddeles, Just. Min. Skr. 18. Marts 1887.

[64]) Pl. 7. Juli og 19. Novbr. 1846, 16. Marts 1847, 16. Juli 1844.

[65]) Regelen gjælder ikke blot Aktiecoupons, men selve Aktien (Fejltryk i Schous Udtog), se Coll. Tid. 1847 S. 211 og Plakatens Overskrift.

ogsaa uden særlig Lovhjemmel, retsgyldigt kan tage et Forbehold i sine Dokumenter om, at han efter en vis Bekjendtgjørelse vil kunne frigiøre sig ved Betaling til den indtegnede Ejer, et Forbehold, som, ifølge Rente- og Dividendeanvisningens akcessoriske Natur, ogsaa maa gjælde overfor dem, der særskilt erhverve saadanne, jfr. ovfr. S. 459 og § 57. III.[66]) Særlige Regler ere givne om Mortifikation af autoriserede Oplagsbeviser og de Recepisser, der maatte være udstedte ved Pantsættelser af saadanne, L. 23. Febr. 1866 § 9[67]) og om Mortifikation af Vexler i V. L. 7. Maj 1880 §§ 73—75, se nærmere i den specielle Del.

§ 59.
Forpligtelsers Overgang paa Andre.[1])

I. Medens Fordringshaveren i Almindelighed kan sætte en Anden i sit Sted, gjælder noget Tilsvarende naturligvis ikke om Skyldneren. En saadan Beføjelse for Skyldneren vilde være en afgjort Uret mod Fordringshaveren. Denne Bemærkning rammer ikke blot de Fordringsretsforhold, i hvilke Ydelsen er af en saadan Beskaffenhed, at det ikke kan være Fordringshaveren ligegyldigt, om den erlægges af den Ene eller af den Anden, men den rammer ogsaa dem, i hvilke den Erlæggendes Person er aldeles ligegyldig, f. Ex. Pengeskyld. I saadanne Tilfælde maatte Beføjelsen for Skyldneren til at sætte en Anden i sit Sted dog i alt Fald have den Begrænsning, at Skyldneren kun kunde indsætte en anden, nu og i Fremtiden ligesaa solid Mand istedetfor sig selv, men den nødvendige paalidelige Maalestok for Afgjørelsen heraf savnes. Naar man til Støtte for den An-

---

[66]) Det bliver herefter uden Interesse at undersøge, hvilke Aktieselskaber, der i den her omtalte Henseende anses for autoriserede, jfr. herom Just. Min. Skr. 26. Febr. 1855, 28. Juni 1859, 13. Novbr. 1856, 11. Septbr. 1890, H. R. T. 1857. 532. — [67]) D. i S. og H. R. T. 1873. 107.

[1]) Ørsted J. T. XII. 2 S. 216—235, XV. 2 S. 255—274, Larsen S. 73—77, Gram S. 328—344, Evaldsen S. 485—489, 92, 192, 186, Mourier i U. f. R. 1869 S. 795—796, 798—804, 811—825, Hindenburg S. 44-45, Aagesen R. R. II S. 182—184, Aubert S. 215—218, 175—177, Hagerup Norsk Retstidende 1886 S. 337—371, Den norske Panteret S. 326.

tagelse, at Skyldneren skulde kunne indsætte en anden Skyldner i sit Sted, har anført D. L. 1—11—1 og 2, maa hertil bemærkes, at man paa disse Lovbud højst kunde støtte, at Skyldneren, naar Sag angaaende Fordringen er rejst, kan stille en Anden som Sagvolder i sit Sted, naar denne kan stille fuldstændig reel Sikkerhed for Forpligtelsens Opfyldelse. Men ikke engang dette ligger i de nævnte Lovbud, der forudsætte, at den i Processen indtrædende nye Sagvolder angives at staa i saadant Forhold til Sagen, at den i Virkeligheden vedkommer ham, hvorimod han maa afvises, naar det erkjendes, at Sagen er ham uvedkommende, og at han blot efter Aftale med den oprindelige Sagvolder ønsker at indtræde i dennes Stilling.[2]) Det fastholdes altsaa, at Skyldneren ikke efter dansk Ret, ligesaalidt som efter fremmede Lovgivninger,[3]) kan indsætte en Anden i sit Sted som Skyldner uden Fordringshaverens Samtykke.[4]) Det Anførte udtrykkes i Almindelighed saaledes, at Delegation ikke kan finde Sted uden Fordringshaverens Samtykke, hvorved maa erindres, at Delegation her tages i en ejendommelig snæver Betydning, som ikke er den almindelige i de romerske Retskilder, hvorfra Udtrykket er hentet.[5]) Ikke engang den, der for sin Forpligtelse har stillet en fast Ejendom i Pant, kan sætte Ejendommens Kjøber i sit Sted, men han vedbliver, trods Afhændelsen af Ejendommen og Aftaler med Kjøberen om, at denne skal overtage hans Gjæld, at være Skyldner,[6]) Stp. L. 19. Febr. 1861 § 63, jfr. tidligere Fdn. 3. Decbr. 1828 § 9. 2. Bestemmelsen i Fdn. 5. Jan. 1813 § 29 var en temporær Undtagelsesbestemmelse. Undtagelser[7]) fra den Regel, at Skyld-

[2]) Nellemann Pr. S. 283—284 (297). — [3]) Windscheid § 338, D. Entw. §§ 314 og 315, code civil art. 1275, Oest. G. B. § 1401, Pollock S. 193—195, Wharton § 855.

[4]) Se f. Ex. Schl. H. R. D. III. 84, H. R. T. 1881. 357 (U. f. R. 1881. 918), S. og H. R. T. 1873. 13. D. i J. U. 1870. 414 indeholder intet herimod Stridende; Skyldneren havde her lovligt bragt sin egen Forpligtelse til Ophør ved Opsigelse.

[5]) Windscheid § 353 Note 9, Aagesen R. R. II S. 214. — [6]) Matzen S. 541—542 og f. Ex. H. R. T. 1861. 270, 1872. 663 (U. f. R. 1873. 472), U. f. R. 1869. 550, J. U. 1871. 213, 1863. 876; jfr. Note 20.

[7]) Jfr. Windscheid § 291 Note 5, Pollock S. 221—231, Stobbe § 175.

neren ikke uden Fordringshaverens Samtykke kan sætte Andre i sit Sted, saaledes at han selv bliver fri, forekomme dog. Som saadanne nævnes L. 23. Febr. 1866 § 23; Fdn. 27. Maj 1848 § 8 giver ikke Skyldneren Berettigelse til at sætte en Anden i sit Sted, men kun til, jfr. derimod L. 10. Maj 1854 § 23, at lade sin Pligt udføre af en Anden. Endvidere mærkes, at Lejetageren i Brugsforhold, der ere stiftede for længere Tid, og som ere overdragelige, maa antages ved Overdragelse af Brugsrettigheden til Tredjemand at overføre Pligten til fremtidige Lejeafgifter o. s. v. paa den nye Bruger, jfr. L. 25. Juni 1870 §§ 3 og 5, og at Udlejeren af faste Ejendomme ved Ejendommens Salg overfører sin Vedligeholdelsespligt for Fremtiden til den nye Ejer.

II. Med Fordringshaverens Samtykke kan Skyldneren naturligvis indsætte en ny Skyldner i Stedet for sig, og dette Samtykke kan baade afgives, efter at Skyldneren med en Tredjemand har aftalt, at denne skal overtage hans Skyld, og paa Forhaand som Tilladelse til, at Skyldneren indsætter en Anden i sit Sted, jfr. f. Ex. L. om Selvejendom paa Statens Gods 8. April 1851 § 10, Kundgj. s. D. § 6, men derimod f. Ex. Kundgj. 6. Decbr. 1851 § 26, L. 24. April 1860 § 7. Et saadant Samtykke maa antages at foreligge, naar Panteobligation er udstedt saaledes, at Gjælden skal henstaa uopsigelig fra Fordringshaverens Side fra Ejer til Ejer,[8]) i hvilket Tilfælde en Kjøber af Ejendommen, der efter sin Kjøbekontrakt skal overtage Pantegjælden, altsaa maa kunne forlange, at Panthaveren skal modtage ny Obligation fra ham og kvittere den oprindelige Obligation,[9]) ligesom ogsaa den oprindelige Skyldner har Ret til Frigjørelse, imod at den, der har kjøbt Ejendommen af ham, udsteder ny Obligation til Panthaveren.[10]) Derimod giver den nævnte Klausul vistnok ikke Panthaveren nogen Ret til at fordre, at Skyldneren skal sørge for, at ny Obligation udstedes

[8]) Derimod ikke blot fordi Panteobligation er uopsigelig fra Fordringshaverens Side i en længere Aarrække uden Hensyn til Ejerskifte, Evaldsen S. 487.

[9]) Evaldsen S. 487, jfr. D. i J. U. 1851. 672. — [10]) Evaldsen S. 487—488, jfr. H. R. T. 1872. 663 (U. f. R. 1873. 472), J. U. VIII. 971.

af Kjøberen[11]) eller Ret imod Kjøberen til at forlange Overtagelsen, se ndfr. under III. Naar der saaledes fra en Fordringshavers Side foreligger et Samtykke til Skyldnerskifte, saa at den ældre Skyldners Pligt er ophørt, og en Tredjemand, som har erklæret at overtage Skylden, er bleven Skyldner i Stedet, siges der ofte at foreligge Singulærsukcession i Forpligtelsen: ligesom Fordringshaveren uden Skyldnerens Samtykke kan overføre sin Fordringsret til en Tredjemand, saaledes — siges der — kan Skyldneren med Fordringshaverens Samtykke indsætte en Tredjemand i sin Forpligtelse.[12]) Denne Paralel og Betegnelsen af Skyldovertagelsen — i Modsætning til et Skyldforholds Fornyelse (Novation) ved Stiftelsen af et nyt med en ny Skyldner (§ 64. III. 3) — som en Singulærsukcession er imidlertid misvisende. Den Konsekvens af denne Opfattelse, at visse Fortrinsrettigheder, der gjælde for den oprindelige Skyldners Forpligtelse, skulde gjælde for den nyes, fordi de gjaldt for den oprindeliges, uanset at de ellers ikke gyldigt kunne vedtages, f. Ex. at Privilegier i Konkurstilfælde, som knytte sig til Fordringshaverens Ret overfor den oprindelige Skyldner, ogsaa haves af ham mod den nye Skyldner, vedkjender dansk Ret sig ikke. At Pant og Kaution, som er stillet for den ældre Fordring af Tredjemand, ikke gjælde for den nye Forpligtelse, medmindre Tredjemand særligt er gaaet ind herpaa, er man enig om, og at den af den ældre Skyldner selv for hans Forpligtelse stiftede Panteret gjælder for det ny Forhold med samme Plads i Prioritetsrækken som tidligere, følger af en naturlig Fortolkning af Pantsætningsakten, jfr. ndfr. § 61 i Slutn. Men der bliver da ingen anden Forskjel imellem Skyldovertagelsen og anden Fornyelse af et Skyldforhold ved Stiftelsen af et nyt med en ny Skyldner end den, som følger af, at den nye Skylderklæring ved Skyldovertagelsen, men ikke ved anden saadan Fornyelse, gaar ud paa, at det nye Skyldforhold, saavidt

[11]) D. i J. U. 1863. 876.

[12]) Saaledes Hagerup Norsk Retstidende 1886 S. 349—353, 366, Platou Prøveforelæsninger S. 36—37, Windscheid §§ 338, 339, Regelsberger hos Endemann II S. 533—534, Bruns i Holtzendorffs Encyclopædi 3te Aufl. I S. 426—427, D. Entw. Mot. II S. 142—143. Se derimod Aagesen Om Singulærsukcession S. 43.

muligt, skal være som det gamle. Skyldovertagelsen med Fordringshaverens Samtykke bliver altsaa kun en Underart af Fornyelse (Novation), se ndfr. den almindelige Fremstilling af Skyldforholds Fornyelse § 64. III. Særligt kan det ikke indrømmes, at den paapegede Forskjel imellem Skyldovertagelsen og anden Fornyelse med Skyldnerskifte skulde retfærdiggjøre, at der ved førstnævnte tales om en Sukcession i Forpligtelsen. Hertil maatte det, da en Fordringsrets Individualitet bestemmes ved dens retsstiftende Kjendsgjerninger, udkræves, at de Kjendsgjerninger, der stiftede første Skyldners Forpligtelse, ogsaa ere retsstiftende for den nye Skyldners. Men dennes Forpligtelse hviler udelukkende paa hans eget Løfte, kun at dette efter sit Indhold gaar ud paa, at han skal være forpligtet saaledes som, og forsaavidt som, den ældre Skyldner var det.

III. Medens saaledes Aftaler imellem den oprindelige Skyldner og en Tredjemand om dennes Overtagelse af Skyldforholdet ikke berøve Fordringshaveren hans Ret mod den oprindelige Skyldner, er det iøvrigt i de forskjellige Retsforfatninger meget omtvistet, hvilken Virkning der tilkommer denne Retshandel;[13]) navnlig antages det ofte, at Aftalen i Almindelighed giver Fordringshaveren en Ret til at holde sig til Tredjemand.[14]) For dansk Rets Vedkommende er Spørgsmaalet, i alt Fald i vigtige Retninger, afgjort ved Stp. L. 19. Febr. 1861 § 63, jfr. tidligere Fdn. 3. Decbr. 1828 § 9. 2, der navnlig bestemmer, at Aftaler imellem Sælger og Kjøber om, at sidstnævnte overtager Sælgerens Gjæld, ikke give Fordringshaveren nogen Ret til at holde sig til Kjøberen. Aftalen imellem en Skyldner og Tredjemand om Skyldovertagelse er altsaa efter dansk Ret ikke i Almindelighed at opfatte som en Trediemandsretshandel. Vel kan det ikke antages, at Stp. L.

---

[13]) Hagerup Norsk Retstidende 1886 S. 341—349 og 353—360, Stobbe § 181, Regelsberger hos Endemann II S. 532—539, Bruns i Holtzendorffs Encyklopædi (3te Aufl.) I S. 426—427, D. Entw. §§ 314—319, Oest. G. B. § 1402, Wharton §§ 840 Note 5, 855, 859.

[14]) Naar dette antages, er der ingen Grund til at benægte, at Retshandelen imellem Skyldneren og Tredjemand om Skyldovertagelsen er en Tredjemandsretshandel til Fordel for Fordringshaveren, se ovfr. § 24 Note 2, men dog Hagerup i Norsk Retstidende 1886 S. 349, jfr. D. Entw. Mot. II S. 143—144.

§ 63 udelukker Gyldigheden af en Aftale imellem en Skyldner og Tredjemand, om at sidstnævnte overtager Skylden, saaledes at Fordringshaveren umiddelbart skal kunne holde sig til ham, men Bestemmelsen slaar fast, at dette ikke kan antages at være Meningen med Skyldovertagelsen. Den Opfattelse af Retshandelen om Skyldovertagelse imellem Skyldneren og en Tredjemand, som saaledes er fastslaaet af Stp. L. 19. Febr. 1861 § 63, bliver altsaa den, at Skyldovertagelsen hører til den Gruppe af Retshandeler, der ovfr. S. 134 er betegnet som uegentlige Tredjemandsretshandeler. Stillingen bliver, naar foreløbig det Tilfælde haves for Øje, at Kjøberen af en fast Ejendom overfor Sælgeren overtager den i denne indestaaende Pantegjæld, følgende: Den Eneste, som umiddelbart vinder Ret ved Retshandelen, er Skyldneren. Han, og han alene, kan tvinge Overtageren til at overtage Gjælden overfor Fordringshaveren (Panthaveren)[15]) eller til at betale til denne, og naar Overtageren forsømmer denne Pligt til Skade for Skyldneren, kan hans Pligt omdannes til en Pligt til at erstatte denne den herved lidte Skade.[16]) Naar fast Ejendom, ifølge den indtil L. 9. April 1891 Nr. 66 gjældende Ret, er solgt ved Tvangsauktion af en Panthaver, fører det Udviklede til, at den, der kan gjøre Gjældsovertagelsen gjældende, bliver — naar der bortses fra den Del af Kjøbesummen, som tilkommer Auktionens Rekvirent — ikke Rekvirenten[17]) eller den Panthaver, hvis Tilgodehavende er overtaget af Kjøberen, men Rekvisitus,[18]) paa hvis Vegne Afhændelsen er sket, eller hans Bo; første Panthaver har f. Ex. ikke noget Krav mod den, der paa anden Panthavers Auktion har overtaget Gjælden til første Panthaver.[19]) Naar derimod en

[15]) H. R, T. 1883. 735 (U. f. R. 1884. 217).

[16]) H, R. T. 1883. 735 (U. f. R. 1884. 217), 1881. 271 (U. f. R. 1881. 877), jfr. 1864. 151. Jfr. endvidere H. R. T. 1881. 686 (U. f. R. 1882. 467), U. f. R. 1888. 304.

[17]) D. i U. f. R. 1880. 418.

[18]) Nellemann E. og A. 362—363 og 464, H. R. T. 1883. 731 (U. f. R. 1884. 216). Naar Afhændelse finder Sted i et Konkursbo, kan Skyldovertagelsen gjøres gjældende af Boet, men efter den ældre Ret næppe af Panthaverne, D. i U. f. R. 1871. 319, forinden Boet har bemyndiget dem hertil, se nu L. 9. April 1891 §§ 46—48 smh. m. det i Texten Bemærkede.

[19]) D. i J. U. 1866. 778, jfr. dog J. U. 1861. 241. Anderledes staar

fast Ejendom er solgt ved Tvangsauktion efter L. 1891, maa det, da denne finder Sted paa samtlige Panthaveres og Skyldnerens Vegne, antages, at ogsaa hver enkelt Panthaver kan fremtvinge den stedfundne Skyldovertagelse for sin Fordrings Vedkommende, L. 1891 § 42 i Slutn., jfr. §§ 20, 22, 35, 40, 42.

Fordringshaveren kan altsaa ikke, paa Grundlag af den mellem Skyldneren og Overtageren trufne Aftale, holde sig til Overtageren.[20]) Men Ret hertil opnaaer han, naar Skyldneren har overdraget ham sin Ret mod Overtageren eller bemyndiget ham at udøve den.[21]) Dette maa Skyldneren kunne gjøre og efter Omstændighederne være pligtig at gjøre, og naar han har gjort det, kan Fordringshaveren overfor Overtageren fordre, at denne overtager Gjælden eller betaler den.[22]) At Fordringshaveren saaledes erholder Skyldnerens Ret til at holde sig til Overtageren, betager ham ikke hans Ret til at holde sig til den oprindelige Skyldner. Hans Ret mod denne bortfalder heller ikke derved, at han af Overtageren modtager Afbetaling eller

naturligvis Sagen, naar Auktionskjøberen udtrykkeligt eller stiltiende har afgivet Skylderklæring ogsaa til første Panthaver, H. R. T. 1883. 731 (U. f. R. 1884. 216), jfr. D. i U. f. R. 1885. 308, i hvilket sidste Tilfælde Kjøberen ikke proterede imod første Panthaver som Sagsøger.

[20]) Se f. Ex. Schl. H. R. D. I. 399, H. R. T. 1875. 154 (U. f. R. 1875. 635), U. f. R. 1890. 902, J. U. 1857. 199. Regelen gjælder, selv om Kapitalen skal henstaa uopsigeligt fra Ejer til Ejer. Noget Andet er det, at det undertiden kan være vanskeligt at afgjøre, om der foreligger en personlig Gjæld eller en Behæftelse, der er lagt saaledes paa en fast Ejendom, at den følger denne uden Hensyn til Besidder og uden særlig Vedtagelse, idet de skiftende Ejere ere personligt ansvarlige for de Ydelser, som falde i deres Ejertid, og kun for disse, Stp. L. 19. Febr. 1861 § 63 i Slutn., se nærmere i Tingsretten ved Læren om Grundbyrder, jfr. D. i J. U. 1871. 213, 1859. 858.

[21]) At Skyldneren har underrettet Fordringshaveren om Overtagelsen er ikke tilstrækkeligt; der maa fra hans Side foreligge en Disposition ikke blot en Enunciation. Ej heller ligger der i Overtagerens Underretning til Fordringshaveren eller i Rentebetalinger til og Forhandlen med denne nogen Skylderklæring til denne, U. f. R. 1890. 902. D. Entw. § 315 hjemler dog, at Fordringshaveren erholder Ret mod Overtageren ved af denne eller Skyldneren at underrettes om Overtagelsen, naar han derefter tiltræder denne, jfr. ogsaa Stobbe § 181. 2.

[22]) H. R. T. 1874. 611 (U. f. R. 1875. 445), 1870. 104 (U. f. R. 1870. 616), J. U. 1862. 801.

Renter[23]) og end ikke derved, at han gjør sin Ret gjældende imod Overtageren.[24]) Heri ligger kun, at han vil forsøge paa denne Maade at erholde, hvad der tilkommer ham, men ikke nogen Opgivelse af Retten imod den oprindelige Skyldner. Man har vel ment dette sidste under Henvisning til, at Aftalen imellem Skyldneren og Overtageren jo gaar ud paa, at denne skal være Skyldner istedet for — ikke ved Siden af — hin. Skyldnerens Overdragelse af Retten mod Overtageren til Fordringshaveren maa — menes der — følgelig opfattes som et Tilbud til Sidstnævnte om at tage den nye Skyldner istedet for den gamle, og idet Fordringshaveren optræder overfor Overtageren, tiltræder han dette Tilbud og giver saaledes Afkald paa sin Ret mod Skyldneren. Fejlen i denne Slutningsrække bliver klar, naar det erindres, at Fordringshaveren ingenlunde, ved at erholde Skyldnerens Ret mod Overtageren, er sikker paa, at denne herved er blevet hans Skyldner. Overtageren kan mod Fordringshaveren fremsætte alle de Indsigelser, som han kunde fremsætte overfor sin Medkontrahent, Skyldneren, f. Ex. den, at Skyldneren har misligholdt sine Forpligtelser, saa at hans Pligt til at overtage Gjælden er bortfalden.[25]) Derfor kan Fordringshaveren med Føje fortolke Skyldnerens Overdragelse — eller Bemyndigelseserklæring — saaledes, at den er et Tilbud til ham om at slippe den oprindelige Skyldner, naar det bringes til Klarhed, at han har erholdt en tilsvarende Ret mod (eller Betaling fra) Overtageren. Denne Klarhed er kommen tilstede, naar Overtageren har afgivet en til den oprindelige Skyldners svarende selvstændig Skylderklæring om Overtagelse til Fordringshaveren, altsaa forsaavidt Talen er om Pantegjælds Overtagelse, naar Overtageren har udstedt nyt Pantebrev til Fordringshaveren. Med Fordringshaverens Modtagelse af dette ophører hans Ret mod

[23]) H. R. T. 1872. 663 (U. f. R. 1873. 472). — [24]) D. i J. T. XXI. 27, jfr. U. f. R. 1876. 902.

[25]) H. R. R. T. 1870. 104 (U. f. R. 1870. 616). Modfordringer mod Skyldneren er Overtageren udelukket fra at fremsætte overfor Fordringshaveren allerede af den Grund, at han ikke kunde fremsætte dem overfor Skyldneren selv, idet dennes Ret jo ikke gaar ud paa at erholde en Ydelse til sig selv, men en Ydelse til Tredjemand. Anderledes stiller Sagen sig, naar Skyldnerens Krav er omformet til et denne tilkommende Erstatningskrav.

den oprindelige Skyldner, men for at denne skal antages at være ophørt inden dette Tidspunkt, maa der foreligge særligt utvetydige Erklæringer i denne Retning fra Fordringshaveren. Endvidere bemærkes, at Skyldnerens (eller naar denne har overdraget sin Ret til Fordringshaveren, dennes) Ret mod Overtageren naturligvis ikke bortfalder derved, at denne atter afhænder Ejendommen til en ny Kjøber, som overtager Pantegjælden,[26]) og Skyldnerens Ret mod første Kjøber kan end ikke formodes frafalden derved, at han efter dennes Anmodning giver direkte Skjøde til anden Kjøber, som har overtaget Gjælden.[27])

Den i Stp. L. 18. Febr. 1861 § 63 udtalte Regel, at Retshandelen imellem en Skyldner og Tredjemand om Skyldovertagelse ikke er en Tredjemandsretshandel, er given ikke blot for det hidtil omtalte Tilfælde, at Gjældsovertagelsen er Vederlag for en fast Ejendom, men i hvert Fald tillige for alle andre Tilfælde, hvor Overtagelsen er Vederlag for en Afhændelse. Det Udviklede kommer saaledes ogsaa til Anvendelse, naar Tredjemand kjøber en Kjøbekontrakt eller Salgskontrakt eller anden gjensidig Kontrakt saaledes, at han ikke blot skal erhverve Retten, men ogsaa overtage Forpligtelsen, f. Ex. Kjøbet af en Slutseddel om Handelsvarer,[28]) jfr. ovfr. § 51. II. 3. Ogsaa i disse Tilfælde kan Cessus kun holde sig til Cessionaren, naar Cedenten har bemyndiget ham hertil,[29]) eller naar Cessionaren har afgivet en Skylderklæring til ham, hvormed det maa stilles i Klasse (ovfr. § 25. I. 3), at Cessionaren har modtaget Ydelsen fra ham under saadanne Om-

---

[26]) H. R. T. 1881. 271 (U. f. R. 1881. 877). — [27]) H. R. T. 1890. 743 (U. f. R. 1891. 423), jfr. 1875. 154 (U. f. R. 1875. 635).

[28]) H. R. T. 1881. 586 (U. f. R. 1882. 467), U. f. R. 1888. 304, jfr. 1881 1020 og næste Note.

[29]) D. i J. U. 1850. 292, 399. Schl. H. R. D. I. 411 (ældre end L. 1861) statuerede det mærkværdige Resultat, at Sælgeren af en Kontrakt om Bankaktier kunde tvinge sin Kjøber til at betale sig Differencen imellem Kjøbesummen og Aktiernes Kurs ved Opfyldelsestiden, skjønt Cessus (Sælgerens Sælger) ikke havde fordret Opfyldelse af Sælgeren, og forudsætter maaske, at Cessus kunde have tvunget Cessionaren til Handelens Opfyldelse, jfr. ogsaa Hindenburg S. 44—45.

stændigheder, at det maatte staa Cessionaren klart, at den kun overlades ham af Cessus, mod at han overtager Pligten overfor denne.[30]) Og den oprindelige Skyldner frigjøres først, naar der fra Fordringshaverens Side foreligger et Forhold, der med Føje kan opfattes som en Frigjørelsesvilje.[31]) I alle saadanne Tilfælde maa det vistnok ogsaa erkjendes at stemme med Skyldovertagelsens naturlige Øjemed, at selve Retshandelen kun skaber Ret imellem Parterne, og at disse med andre Ord skulle være fri for Tredjemands (Fordringshaverens) Indblanding, indtil Retshaveren (den oprindelige Skyldner) har givet ham Bemyndigelse hertil.[32]) Tvivlsomt kan det derimod være, om Regelen, at Skyldovertagelsesretshandelen med Skyldneren ikke giver Fordringshaveren nogen Ret, ogsaa passer i andre Tilfælde, og om Stp. L. § 63 ogsaa omfatter saadanne, f. Ex. det, at Tredjemand som Gave til Skyldneren lover denne at overtage hans Pligt. Rigtigst er det vistnok at antage, at Stp. L. § 63 kun angaar Tilfælde, hvor Gjældsovertagelsen er et Led i en mere omfattende Retshandel, jfr. navnlig Udtrykkene „Vilkaar i Retshandelen", men paa den anden Side alle saadanne.[33]) Og naar der da spørges, hvilken Regel der gjælder i de Tilfælde, som herefter ikke omfattes af Stp. L. § 63, maa Svaret vistnok blive det, at det ogsaa i disse maa formodes at være Meningen, at Retshandelen imellem Skyldneren og Overtageren ikke skal give Fordringshaveren nogen Ret, men at der i disse Tilfælde ikke kan kræves saa meget til Afkræftelse af denne Formodning som i de af § 63 omfattede. Naar Skyldovertagelsen overfor Skyldneren — hvad dog altsaa kan forekomme — giver Tredjemand en Ret, er den undergivet de almindelige Regler om Tredjemandsretshandeler, se ovfr. § 24. I. Med Hensyn til Spørgsmaalet, om Skyldneren frigjøres derved, at Fordringshaveren benytter sin Ret ifølge Tredjemandsretshandelen mod Overtageren, gjælde

[30]) H. R. T. 1864. 170. — [31]) H. R. T. 1881. 357 (U. f. R. 1881. 918), U. f. R. 1890. 427, 1876. 902, J. U. 1870. 414, 1857. 591.

[32]) Aagesen R. R. II S. 183—184, D. i U. f. R. 1890. 902, jfr. D. Entw. Mot. II S. 144; herimod Hagerup Norsk Retstidende 1886 S. 343—349 og 354—355. — [33]) D. i U. f. R. 1886. 327, 1885. 960.

de samme Grundsætninger, som hvor Overtagelsen ikke er en Tredjemandsretshandel.

IV. Medens der efter det ovenfor under II Anførte ikke bør tales om Overgang af Forpligtelser, naar Skyldovertagelse har fundet Sted, saaledes at den ældre Skyldner er bleven befriet og en Tredjemand er bleven Skyldner, idet der i saa Fald i Virkeligheden kun foreligger Stiftelse af et nyt Retsforhold i Stedet for det gamle, af saavidt muligt samme Indhold som dette, frembyder derimod Arv et Exempel paa Overgang af Forpligtelser, ogsaa af de deliktmæssige, se nærmere i Arveretten,[34]) jfr. ndfr. § 65. I. Arveladerens Fordringshavere kunne, bortset fra det i Fdn. 8. Juli 1840 §§ 52 og 53, L. 30. Novbr. 1874 § 13. 3 omtalte Tilfælde,[35]) ikke hindre denne Overgang af Arveladerens Forpligtelser paa Arvingerne og ere saaledes udsatte for at lide Tab ved, at deres solvente Skyldner arves af en aldeles insolvent Person. Mod denne Ulempe værner K. L. 25. Marts 1872 § 3 dem vel delvist, idet det her bestemmes, at Arvingens Konkursbo, naar Arvingen er under Konkurs i det Øjeblik, da Arven faldt, kun kan tiltræde Arven, imod at Dødsboet undergives offentligt Skifte. Men bortset herfra have de intet Værn, idet de hverken kunne forlange særligt offentligt Skifte af Dødsboet, Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 4, eller have noget Krav paa fortrinlig Adgang til Fyldestgjørelse af Arveladerens Formue i Arvingernes Boer.[36]) Ligeledes gaar den afdøde Ægtefælles Forpligtelser, naar den efterlevende Ægtefælle hensidder i uskiftet Bo, over paa denne. I de nævnte Tilfælde var Forholdet det, at en Persons Forpligtelser gik over paa en anden i Stedet for denne. I andre Tilfælde gaar en Persons Forpligtelser over paa Andre, saa at disse forpligtes sammen med hin. Saaledes bliver Manden ved Ægteskabets Indgaaelse medansvarlig for Hustruens Gjæld, og Husbonden

---

[34]) Angaaende Spørgsmaalet, om Arvingerne hæfte solidarisk eller anpartsvis, se Deuntzer Arveret § 17, Bornemann Arveret § 56 og særligt angaaende udelelige Ydelser Evaldsen S. 154—155, 158, Nellemann Alm. D. S. 401—402. Jfr. om fremmed Ret ovfr. § 47 Note 17.

[35]) Deuntzer Sk. R. S. 555. — [36]) Deuntzer Sk. R. S. 132—133 og 555—562.

bliver ved Fledførsel medansvarlig for Fledføringens, D. L. 5—1—12. Endvidere blive en Persons Børn ved anticiperet Arvetagelse Medskyldnere for hans Gjæld, dersom de ikke tilbagelevere det Modtagne, D. L. 5—4—8.

II. OBJEKTIV FORANDRING OG OPHØR.

---

§ 60.

Almindelige Bemærkninger.

Det Ophør og den objektive Forandring af en Fordringsret, som følger af den subjektive Forandring, er tilstrækkeligt omhandlet i Læren om denne, se navnlig § 49 og § 50. III. 2, og herfra bortses paa dette Sted.

Den objektive Forandring af en Fordringsret[1]) kan være en Forandring af dens Indhold eller af dens Retsbeskyttelse; kun den førstnævnte omhandles her, sidstnævnte omhandles i Læren om Retsbeskyttelsen (§ 76). Men endda ikke Alt, der efter almindelig Sprogbrug kan betegnes som Forandring af en Fordringsret, hører hjemme paa dette Sted. Forsaavidt Forandringen bestaar deri, at en indtrædende positiv eller negativ Kjendsgjerning gjør en tidligere som eventuel tilstedeværende Ret til en aktuel, saa at der kun foreligger en Udfoldelse af Fordringsrettens oprindelige Indhold, jfr. ovfr. S. 9—10, omhandles den naturligst i Læren om Fordringsrettighedernes Indhold. I denne er det saaledes S. 253—254 antydet, at den, der har bortlovet en Ting, efter Omstændighederne er pligtig ogsaa at yde den af Tingen efter Kontraktens Indgaaelse faldne Vinding. Og sammesteds er udførligt fremstillet den i Løftet liggende Garantipligt, der bliver aktuel, naar Forpligtelsen ikke opfyldes, saa at Skyldneren maa tilsvare Opfyldelsesinteressen, se navnlig S. 267—268. I Forbindelse her-

---

[1]) Jfr. Aagesen R. R. I S. 152—153, Goos I S. 189—191, Gram S. 241, Windscheid §§ 63, 64, 327.

med er omhandlet Skyldnerens, egentlig i Læren om Retsbeskyttelsen hjemmehørende, Erstatningspligt, som udspringer deraf, at han retsstridigt og tilregneligt har undladt at opfylde sin Forpligtelse, se ovfr. S. 261—263. Ej heller skal den Forandring medtages her, som bestaar deri, at nye retsstiftende Kjendsgjerninger udvide en bestaaende Forpligtelse; de Kjendsgjerninger, der kunne bevirke dette, ere de samme og kun de samme som de, der kunne stifte Fordringsrettigheder, og behøve altsaa ikke særlig Omtale.

Tilbage staar Læren om den Forandring, som bestaar deri, at en bestaaende Forpligtelse indskrænkes eller delvist bringes til Ophør. Læren om Fordringsrettighedernes objektive Forandring og Ophør bliver saaledes kun Læren om deres fuldstændige eller delvise Ophør.[2])

De forskjellige Ophørsmaader for Fordringsrettigheder grupperes ofte efter deres økonomiske Betydning, saa at der sondres imellem dem, som indeholde en Fyldestgjørelse af Fordringshaverens Krav, og dem, som ikke gjøre det, og indenfor sidstnævnte Gruppe sondres atter mellem Ophør ved Ophævelse og ved Opløsning. Da det fulde Indblik i Reglerne om de forskjellige Ophørsmaader imidlertid kun erhverves ved Kjendskab til det Retsprincip, som bærer Ophørsmaaden, maa Grupperingen ske efter de til Grund for Ophørsmaaderne liggende Retsprinciper, jfr. ovfr. S. 24.[3]) Efter dette Hensyn sondres der mellem det Ophør, som skyldes Fordringsrettens Formaal (§ 61—63), Ophør ifølge Fordringshaverens Retshandel (§ 64), Ophør ifølge den af de retsstiftende Kjendsgjerninger flydende Begrænsning (§ 65), og fordi de begrebsmæssigt nødvendige Betingelser for Rettens Existens bortfalde (§ 66 og 67) samt Ophør paa Grund af særlige Hensyn til Skyldneren (§§ 68—71). Efter den paa dette Grundlag byggede Fremstilling af Ophørsmaaderne vil den paa økonomi-Hensyn grundede Sondring blive omtalt i Forbindelse med

[2]) Den romerretlige Sondring imellem Ophør *ipso jure* og *ope exceptionis*, jfr. Windscheid § 341, har ikke nogen Betydning for dansk Ret, jfr. ovfr. § 13.

[3]) Torp i U. f. R. 1884 S. 1147, jfr. dog Goos II S. 267—268.

Spørgsmaalet, hvorvidt Ophøret af en af Forpligtelserne i de solidariske Skyldforhold medfører de andres Ophør (§ 72).

§ 61.
Betaling eller Opfyldelse.[1])

I. Den normale Ophørsmaade for de Fordringsrettigheder, der gaa ud paa positive Ydelser, er Ydelsens behørige Erlæggelse; ved Erlæggelsen er Fordringsrettens Formaal udtømt, og den maa derfor forsvinde. Undertiden benævnes denne Ophørsmaade i al Almindelighed som Betaling, men ordentligvis omfatter denne Betegnelse kun Erlæggelse af Pengeskyld, hvorimod Ophørsmaaden i det Hele betegnes som Opfyldelse, et Udtryk, der dog ogsaa forekommer som benyttet om Fordringshaverens Fyldestgjørelse paa anden Maade end ved Erlæggelse. Betaling og Opfyldelse — for Kortheds Skyld ville Udtrykkene her blive benyttede i Flæng — kan undertiden finde Sted ved ensidige Handlinger fra Skyldnerens Side; dersom hans Forpligtelse f. Ex. gaar ud paa at rense en Grøft eller paa at afsende Varer til Medkontrahenten saaledes at denne, dersom Alt gaar regelmæssigt, vil erholde Varerne og blive Ejer af dem, foreligger der Betaling, naar Arbejdet er behørigt udført eller Varerne behørigt afsendte.[2]) Oftest vil der dog til Opfyldelse kræves en Medvirkning fra Fordringshaverens Side, f. Ex. ved Forpligtelse til effektivt at overdrage Ejendomsret eller til at arbejde efter Fordringshaverens nærmere Anvisning. Af det Anførte vil det ses, at Opfyldelsen undertiden er en Retshandel fra Skyldnerens Side — ordentligvis en Overdragelsesretshandel, men den kan ogsaa være en Kontrakt, jfr. ovfr. § 2. VI.

---

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 141—142, Larsen S. 80—86, Gram S. 81—89, 345—352, Evaldsen S. 425—436, Aubert S. 227—237, G. W. Gram S. 70—77, jfr. Aagesen R. R. II S. 186—192, Windscheid §§ 342—344.

[2]) Grænsen mellem Betaling (Opfyldelse) og Tilbud af Betaling er her noget omtvistet. Ofte betegnes Betalingen i Tilfælde som sidstnævnte (Vareafsendelsen), naar den ikke medfører det tilsigtede Resultat, som Tilbud, se navnlig om engelsk-amerikansk Udtryksmaade, Wharton § 970 *(tender)*, bl. A. vel, fordi Afsendelsen mister sin Karakter af Betaling, naar den standses af Sælgeren.

om Forkontrakten — undertiden er den det ikke, men er af ren faktisk Natur.

II. Til Fordringsrettigheders Ophør ved Betaling udkræves nærmere Følgende:

1. Betalingen maa være erlagt til rette Vedkommende: naar Ydelsen er af ren faktisk Natur, vil der dog ofte ikke opstaa Spørgsmaal herom, jfr. ovfr. Rette Vedkommende vil i Almindelighed være Fordringshaveren. Men undertiden vil Skyldneren dog frigjøres ved Betaling til Andre end Fordringshaveren, jfr. særligt om Postforsendelsers Aflevering L. 5. April 1888 § 26, Anordn. 7. Septbr. 1888 § 16. Det er saaledes tidligere udviklet, at Skyldneren, bortset fra Reglerne om Gjældsbreve, frigjøres ved Betaling til den oprindelige Fordringshaver, naar han ikke har erholdt Kundskab om, at Fordringen er bleven overført til Tredjemand,[3]) se ogsaa ovfr. S. 142 om Betaling til den, der ved Kontraktsafslutningen er optraadt for en Andens Regning i eget Navn,[4]) og at Skyldneren, forsaavidt Talen er om Gjældsbreve og andre negotiable Papirer eller om Legitimationspapirer, frigjøres ved Betaling i god Tro til den, der har Dokumentet i Hænde med en i Formen lovlig Adkomst,[5]) selv om denne maatte være falsk, se ovfr. § 57. I—III. Endvidere frigjøres Skyldneren overhovedet ved Betaling til den, der af Fordringshaveren er bemyndiget til at modtage Betaling,[6]) eller som Skyldneren af ham er bemyndiget til at betale til,[7]) og ved Betaling til den, der ifølge skriftlig Legitimation fra Fordringshaveren,[8]) eller ifølge den Stilling, hvori Fordringshaveren har anbragt ham,[9]) med Føje antages at være bemyn-

---

[3]) Ovfr. § 51 Note 4. — [4]) § 24 Note 41. — [5]) Se navnlig ovfr. § 57 Note 4, jfr. 6.

[6]) Jfr. særligt om Fdn. 8. Juli 1840 § 47, D. i H. R. T. 1867. 301 (U. f. R. 1867. 1000). — [7]) Jfr. H. R. T. 1868. 478 (U. f. R. 1869. 129).

[8]) H. R. T. 1891. 37 (U. f. R. 1891. 641), U. f. R. 1881. 672, S. og H. R. T. 1869. 147. Overbringeren af en kvitteret Regning har Legitimation til at modtage Betaling, U. f. R. 1883. 538, jfr. D. H. G. B. Art. 296, men ikke Overbringeren af en ukvitteret Regning, J. A. XXIV. 162, jfr. D. H. G. B. Art. 51.

[9]) Ovfr. § 23 Note 13. D. i U. f. R. 1891. 203, 1884. 386, 1877. 982, 1881. 665, H. R. T. 1871. 379 (U. f. R. 1871. 963), J. U. 1851. 928, men der-

diget til at oppebære Betalingen, se nærmere ovfr. § 23. III. 1 og 2 om Grundsætningen i D. L. 1—9—13. Ogsaa i visse andre Tilfælde vil en Person have et saadant Skin af at være rette Fordringshaver, at Skyldneren frigjøres ved i god Tro at betale til ham,[10]) navnlig overhovedet naar den Paagjældende paa Grund af positive Skridt eller Forsømmelser fra Fordringshaverens Side er i Besiddelse af aktiv Proceslegitimation,[11]) jfr. f. Ex. Fdn. 11. Septbr. 1839 § 2[12]) og ovfr. S. 475—476 om Mortifikanten. Det maa saaledes vistnok antages, at Tyven, der har betalt den stjaalne og forbrugte Tings Værdi til den bestjaalne Besidder, som han antager for Ejer, dermed er frigjort overfor Tingens Ejer.[13]) Men iøvrigt bliver Skyldneren ikke frigjort ved Erlæggelse til den, som han med Føje antager for Fordringshaver, men som dog ikke er det.[14]) Betaling til Fordringshaverens Fordringshaver vil ikke, medmindre denne, f. Ex. ved at gjøre Udlæg i eller erholde Pant i Fordringen, selv er bleven fordringsberettiget (ovfr. S. 394), frigjøre Skyldneren, men Skyldneren vil herved kunne erhverve et Krav mod sin Fordringshaver, som han kan bringe i Modregning mod dennes Krav, jfr. ovfr. § 34. II. 2. At Betaling til Fallenten af Fordringer, der høre til Konkursboet, ikke frigjør Skyldneren, medmindre han ved Betalingen var uvidende om den ikke bekjendtgjorde Konkurs, er udtalt i K. L. 25. Marts 1872 § 2, se dog om Betaling ifølge negotiable Dokumenter ovfr. S. 464. Forsaavidt Fordringshaveren ikke er fuldmyndig, er Betaling til ham ikke gyldig,[15]) Fdn.

---

mod H. R. T. 1876. 586 (U. f. R. 1877. 532), jfr. U. f. R. 1879. 227, Schl. H. R. D. III. 368. Se om Sagførercs Legitimation til at kvitterc Nellemann Alm. D. S. 485—487. Jfr. Wharton §§ 943—948.

[10]) Jfr. D. i U. f. R. 1885. 281, 1877. 316. — [11]) Jfr. herom Nellemann Alm. D. S. 362 ff. — [12]) Jfr. H. R. T. 1888. 252 (U. f. R. 1888. 1031).

[13]) Jfr. D. i J. U. 1849. 420. — [14]) D. i U. f. R. 1889. 47.

[15]) Scheel Personretten 2den Udg. S. 135—136. Det maa herefter endog antages, at den, der har udstedt Gjældsbrev til en myndig Kvinde og, uvidende om hendes senere indgaaede Ægteskab, har tilstillet hende Betaling, ikke bliver frigjort herved, naar de fremmede Penge ikke tilflyde Manden. Tilfældet falder vel ikke ind under Ordene i Fdn. 1839 § 2, men maa, ifølge Fdn.'s § 1, omfattes af Regelen i § 2.

24. April 1839 §§ 1 og 2, medmindre Talen er om selverhvervede Midler,[16]) eller det Oppebaarne kommer i Værgens Haand[17]) eller under Kurators Tilsyn, jfr. om Ihændehaverpapirer ovfr. S. 464, og Skyldneren kan ikke, fordi han kommer til at betale igjen, søge Erstatning hos den Umyndige, medmindre Betingelserne for Ansvar efter Fdn. 24. April 1839 §§ 2 og 3 ere tilstede. Men selv om man slutter sig til den af Praxis antagne Anskuelse, at Sindssyge ere umyndige uden at være umyndiggjorte, vil man dog næppe tage den Konsekvens heraf, at Skyldneren ikke skulde blive frigjort ved Betaling til sin sindssyge, men ikke umyndiggjorte Kreditor, om hvis Sygdom han ikke kunde vide Noget, jfr. ovfr. S. 57. En Betaling, der oprindelig er ugyldig som erlagt til en Uvedkommende, kan senere blive gyldig derved, at det Oppebaarne tilflyder Fordringshaveren[18]) eller ved Fordringshaverens Godkjendelse af Betalingen, og derved, at Modtageren bliver Fordringshaver, eller at denne bliver Modtagerens Universalarving. At omvendt en gyldig Indfrielse af et negotiabelt Dokument kan blive uden Betydning overfor godtroende Erhververe af dette, er omtalt ovfr. S. 417—418.

2. Dersom Ydelsen efter sin Beskaffenhed kun kan erlægges af Skyldneren, maa Betalingen naturligvis udgaa fra denne; men ellers frigjøres Skyldneren ogsaa ved Betaling, der — med eller uden Fuldmagt fra ham — erlægges af Tredjemand[19]) som Opfyldelse af Skyldnerens Forpligtelse,[20]) men

[16]) H. R. T. 1857. 265. — [17]) D. i U. f. R. 1888. 1168.

[18]) H. R. T. 1867. 301 (U. f. R. 1867, 1000), U. f. R. 1888. 1168, Schl. H. R. D. III. 368, jfr. U. f. R. 1879. 793 (ovfr. § 21 Note 3).

[19]) Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, Windscheid § 342 Note 22, 23, D. Entw. §§ 263, 226, 227, Mot. II S. 32, se dog om engelsk-amerikansk Ret ndfr. Note 21. Se om Tilbud fra Tredjemand ovfr. § 42 Note 43 og ndfr. § 62 Note 17.

[20]) Naar Tredjemands Erlæggelse ikke finder Sted som Opfyldelse af Skyldnerens Forpligtelse, og overhovedet naar Fordringshaveren paa anden Maade end som Opfyldelse af Skyldnerens Pligt erholder det, som skyldes ham, f. Ex. naar det Arbejdsresultat, som Skyldneren skulde frembringe, besørges af Tredjemand, som er uvidende om Skyldnerens Forpligtelse, eller fremskaffes af Naturbegivenheder, opstaa forskjellige tvivlsomme Spørgsmaal, se Windscheid § 343 a, men Ophør ved Betaling finder ikke Sted.

indtil Skyldneren har faaet bindende Meddelelse om Betalingen, kan denne atter, naar Tredjemand har handlet uden Aftale med Skyldneren, opløses af Tredjemand og Modtageren, saa at Skyldnerens Forpligtelse gjenopvaagner.[21]) Lige med den fra Skyldneren udgaaende frivillige Betaling maa stilles den Opfyldelse, som frembringes ved Fordringshaverens Retsforfølgning. Dersom den betalende Skyldner er umyndig, og Betalingen er en Retshandel (Overdragelse eller Kontrakt), rammes den i og for sig af samme Regler som Umyndiges Retshandler i Almindelighed, men har Fordringshaveren kun modtaget, hvad der uden nogen Valgfrihed for Skyldneren tilkom ham, vil han kunne møde Værgens Anfægtelse af Betalingen med en Indsigelse, og de af en Umyndig erlagte Penge kunne jo overhovedet i Almindelighed ikke søges tilbage.[22])

3. Til en Fordringsrets Ophør ved Betaling kræves endvidere, at Erlæggelsen i Indhold fuldstændigt stemmer med det, der skyldes, baade i Henseende til Gjenstand, Tid og Sted, se Læren om lovligt Tilbud ovfr. § 42. III. Der er naturligvis Intet i Vejen for, at Fordringshaveren modtager en Ydelse, der ikke stemmer med Skyldnerens Pligt, som fuldstændig eller delvis Fyldestgjørelse, men Skyldnerens Pligt ophører da ikke ved Betaling men ved Fordringshaverens Opgivelse af Fordringen, se ndfr. § 64. II om *datio in solutum*.

III. Naar Skyldneren har ydet Betaling, har han Ret til af Fordringshaveren at fordre skriftlig Kvittering,[23]) ɔ: en

---

[21]) Evaldsen S. 428, saaledes ogsaa Wharton §§ 942, 1008, der endog antager, at Skyldnerens Ratihabition af Tredjemands Betaling udkræves til hans Frigjørelse.

[22]) Gram S. 84, Aubert S. 230—231, Scheel Personretten, 2den Udg. S. 129.

[23]) D. i U. f. R. 1884. 313, 1886. 281, jfr. J. U. 1874. 367. Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, Windscheid § 344 Note 8, D. Entw. §§ 269—271, Mot. II S. 88—91 og tildels Wharton § 977, Leake S. 866. Ofte siges det, at Skyldneren ved lovlig Erlæggelse kan fordre uforbeholden Kvittering, men denne Sætning kan let misforstaas, jfr. ovfr. § 42 Note 60 og 65. Givet er det, at Skyldneren kan fordre en utvetydig Anerkjendelse fra Fordringshaveren af det Ydedes Modtagelse. Nogle antage, at han endvidere kan kræve en Erklæring om, at der ikke ifølge den paagjældende Skyldgrund tilkommer Fordringshaveren Mere, Evaldsen S. 318, Skyldnerens Mora S.

skriftlig Bevidnelse af det Erlagtes Modtagelse, og han kan holde Ydelsen tilbage, indtil saadan Kvittering meddeles, L. 9. April 1891 Nr. 66 § 43. 1. Særligt er det med Hensyn til Gjældsbreve udtalt i Fdn. 9. Febr. 1798 § 1, at Skyldneren efter Gjældsbrev ved Afbetalinger baade kan fordre særskilt Kvittering og Afskrivning paa Gjældsbrevet; naar Gjældsbrevet betales fuldt ud, kan han fordre det udleveret med paategnet Kvittering,[24]) jfr. om Vexler L. 7. Maj 1880 § 38. Ihændehavelsen af en med Kreditors Navn underskreven Anerkjendelse af Ydelsens Modtagelse giver ordentligvis[24b]) Skyldneren Bevis for Betaling, naar Kreditor ikke efter D. L. 5—1—6 tør fragaa sin Underskrift, men Kvitteringen har forøvrigt ofte en langt videregaaende Betydning, idet den nemlig kan indeholde en Opgivelse af Fordringen fra Fordringshaverens Side, se ndfr. i § 64. I. Beviset for Betaling kan ogsaa føres paa hvilkensomhelst anden Maade;[25]) dog synes visse Beviser for Betaling af skriftlig[26]) Skyld at være afskaarne overfor Fordringshaverens Arvinger ved D. L. 5—14—56 og Fdn. 4. Marts 1690 § 2, jfr. ndfr. § 64. I. men disse Bestemmelser ses ikke i senere Tider at være paaagtede af Retsanvendelsen.

IV. Naar Skyldneren overfor samme Fordringshaver staar i flere Skyldforhold angaaende Ydelser af samme Kvalitet, f. Ex. Pengeforpligtelser, og han til Fordringshaveren har ydet

---

81—82. Dette sidste er maaske rigtigt, naar Fordringshaveren i Øjeblikket bør være klar over, at der ikke tilkommer ham Mere, U. f. R. 1890. 921, jfr. J. T. XXVIII. 114, men ellers ikke, S. og H. R. T. 1862. 67. Og i al Almindelighed maa det staa Fordringshaveren frit for at optage uskadelige Forbehold i Kvitteringen, U. f. R. 1880. 341, 1890. 1073. — I mange dagligdags Retshandeler maa Fordringen paa Kvittering antages stiltiende frafalden. At Kvittering ikke kan fremtvinges mod lovligt Tilbud af Betaling, som Kreditor ikke ønsker at modtage, se § 62 Note 2.

[24]) Transport paa Gjældsbrevet istedetfor Kvittering kan han næppe forlange uden særlig Hjemmel, jfr. Oktr. 4. Juli 1818 § 8, D. i U. f. R. 1891. 212.

[24b]) Se f. Ex. D. i J. U. 1859. 702, jfr. U. f. R. 1877. 646.

[25]) Se om Bevis for Betaling Nellemann Pr. S. 337—337 (355—356), Gram S. 348—350, Aubert S. 235—237, jfr. D. i U. f. R. 1877. 644, J. U. 1855. 826 (Tilbagegivelse af Gjældsbrev) og ndfr. § 64 Note 19 om Beviskraften af Kvitteringer for andre Skyldforhold end det, som nu paastaas at være indfriet. — [26]) Jfr. om mundtlige Fordringer D. i U. f. R. 1881. 307.

Noget af denne Kvalitet, som dog ikke er tilstrækkeligt til at dække alle Forpligtelserne, opstaar Spørgsmaalet om, hvilken af Fordringsrettighederne Betalingen har bragt til Ophør. En almindelig Udtalelse herom savnes i Lovgivningen, jfr. for et særligt Tilfælde Amtstuefdn. 8. Juli 1840 § 10.[27]) Der maa sondres imellem frivillig Betaling og Betaling, erholdt ved Retsforfølgning.

Ved den frivillige Betaling bliver det ledende Synspunkt dette, at Skyldnerens Tilkjendegivelse ved Betalingen maa være afgjørende den omhandlede Henseende;[28]) hvad der af Skyldneren erlægges som Afgjørelse af en bestemt Forpligtelse, kan muligvis, som ikke behørigt, afvises af Fordringshaveren, men denne kan ikke tilegne sig det som Afgjørelse af en anden Fordring,[29]) medmindre han kommer overens med Skyldneren herom. Resultaterne blive følgende: Har Skyldneren ved Betalingen, udtrykkeligt eller stiltiende, tilkjendegivet, for hvilken Fordring det Erlagte skal gjælde som Betaling, er det denne og ingen anden, som er afgjort.[30]) At Fordringshaveren tilkjendegiver, at han vil afskrive det paa en anden Fordring, er uden Betydning,[31]) medmindre det af Skyldnerens Forhold overfor denne Tilkjendegivelse kan sluttes, at han bøjer sig for den. Har Skyldneren ved Betalingen Intet tilkjendegivet om, hvilken Fordring han ønsker afgjort, maa han antages at

[27]) Jfr. H. R. T. 1888. 387 (U. f. R. 1888. 1093).

[28]) Saaledes ogsaa Wharton §§ 923, 924, G. W. Gram S. 76, D. Entw. § 267 og i Hovedsagen code civil art, 1253, Schw. Art. 101, hvorimod andre Lovgivninger tillægger Fordringshaveren en vis Indflydelse, se D. Entw. Mot. II S. 86—87. — [29]) H. R. T. 1888. 387 (U. f. R. 1888. 1093).

[30]) Betalinger fra Fallenten, medens hans Bo er under Konkursbehandling, maa antages at tilsigte Afgjørelse af hans Boet uvedkommende Gjæld, H. R. T. 1861. 756. Beløbets Størrelse kan udvise, at det tilsigter Afgjørelse af en bestemt Fordring, U. f. R. 1888. 252, jfr. endvidere U. f. R. 1878. 322, J. U. 1866. 357, N. j. A. XXIV. 25, Wharton § 924.

[31]) Naar Fordringshaveren til Skyldneren erklærer, at han ikke vil modtage Ydelsen som Betaling for den af Skyldneren nævnte Fordring, men beholder Beløbet som Betaling af en anden Fordring, synes Skyldneren, ifølge det ovfr. § 25. I. 3 Bemærkede, at kunne fastholde, at den første Fordring er betalt; herimod D. i J. U. 1858. 737, i hvilket Tilfælde der næppe forelaa stiltiende Samtykke fra Skyldneren til Kreditors Forlangende, jfr. Windscheid § 343 Note 2b og 2c.

have overladt Fordringshaveren frit Valg, saa at denne kan afskrive det Modtagne paa hvilken af Fordringerne han vil,[32, 33]) og paa hvilken Del af en Fordring han vil, f. Ex. paa den privilegerede, dog med visse Begrænsninger. Det maa saaledes antages, at Fordringshaveren ikke kan afskrive paa uforfalden Gjæld, saalænge der er forfalden Gjæld[34]) tilstede, og at det Modtagne først maa afskrives paa Fordringer, hvis Ikke-Betaling vilde paadrage Skyldneren særlige Ulæmper, f. Ex. Rentefordringer, dersom Rentens Udeblivelse vilde medføre, at Kapitalen forfalder til Betaling.[34b]) At Fordringshaveren i Almindelighed ikke kan afskrive paa uretskraftig Gjæld, saalænge der forefindes udækket retskraftig Gjæld, er klart.[35]) De andre Begrænsninger i Fordringshaverens Valgret, som andre Lovgivninger opstille, saasom at Fordringshaveren skal afskrive paa rentebærende Gjæld fremfor ikke-rentebærende, kunne næppe anerkjendes i dansk Ret.[36]) Den Fordringshaveren efter det Anførte tilkommende Valgret ophører, naar han har tilkjendegivet Skyldneren, paa hvilken Post han vil afskrive det Modtagne,[37]) og den kan muligvis være begrænset af Hensyn til Tredjemand, som har Interesse i, at Betalingen gjælder for

[32]) D. i U. f. R. 1882. 309, 1880. 332, 702, 1873. 923, J. U. 1866. 621, 1855. 276 og Schl. H. R. D. II. 549, der dog, se Note 42, ikke stemmer med den nuværende Lovgivning. D. i U. f. R. 1890. 247 kan ikke forklares ud af det ved Note 30 angivne Synspunkt, men maa opfattes som en Underkjendelse af det ved Note 37 Bemærkede.

[33]) Som Texten Wharton §§ 927, 929, G. W. Gram S. 76—77, men dog Schrevelius II S. 433. Andre Lovgivninger opstille — efter at have opstillet Regler om Hensynstagen til Skyldneren, som gaa videre end de i Texten nævnte, og som kunne medføre stor Retsusikkerhed — den uheldige Regel, at Afbetalinger skulle afskrives forholdsvis paa Fordringerne, dog at Fordringshaverens Tilkjendegivelse til Skyldneren i Kvitteringen ofte bliver afgjørende, jfr. D. Entw. §§ 267—268 og Mot. II S. 86—88.

[34]) D. i U. f. R. 1882. 309, 1873. 923. -- [34b]) Jfr. D. i J. T. XXIV. 72.

[35]) U. f. R. 1878. 1235, 1877. 397, 1873. 923. Men særlige Omstændigheder kunne berettige Fordringshaveren til at antage, at han skal have Ret hertil, jfr. D. i U. f. R. 1891. 130, der dog er af tvivlsom Rigtighed. — [36]) Jfr. D. i J. U. 1866. 621, men derimod VII. 460.

[37]) D. i U. f. R. 1891. 913. Men ikke ved private Optegnelser, som ikke ere meddelte, Schl. H. R. I. 88, Wharton § 932, se dog maaske D. i U. f. R. 1890. 247. jfr. Note 32.

en bestemt Fordring, f. Ex. Kommittenten med Hensyn til Indbetalinger til Kommissionæren fra den, som har kjøbt Kommissionsgodset, og som tillige skylder Kommissionæren andre Beløb,[38]) men af Hensyn til Kautionisterne for Skyldnerens Gjæld er den ikke begrænset,[39]), naar ikke særlig Aftale herom er truffet.[40])

Naar Betalingen opnaaes ved individuel Retsforfølgning fra Fordringshaverens Side, kan han, jfr. dog den særlige Regel i Pl. 20. April 1825 § 3, afskrive den paa hvilken af de under Forfølgningen indbefattede Fordringer han ønsker, jfr. Fdn. 20. Maj 1840 § 35; er Forfølgningen rettet mod et Pant, kan han afskrive den paa hvilkensomhelst af de Fordringer, Pantet er stillet for.[41]) Men naar en Fordringshaver i Konkurs har erholdt Udlæg for flere Fordringer under ét, maa det, ifølge Konkursbehandlingens Øjemed og Bestemmelserne i K. L. 25. Marts 1872 § 135, jfr. §§ 131 og 125, antages, at der paa hver Fordring maa afskrives netop saa meget, som der vilde være bleven udlagt for denne, dersom den var den eneste af de paagjældende Fordringer, som tilkom denne Fordringshaver. Dersom Fordringerne staa i samme Klasse i Konkursordenen, bliver der altsaa at afskrive en lige stor Brøkdel paa hver, og er den ene privilegeret, den anden ikke, gjælder Betalingen først for den privilegerede, saa at kun det, som bliver tilovers efter dennes Dækning, kan afskrives paa den uprivilegerede. Navnlig synes det klart, at det Anførte maa gjælde i Forhold til Skyldnerens Kautionist, saa at Fordringshaveren, som har modtaget Udlæg af Boet under ét for flere Fordringer, ikke overfor Kautionisten kan lade det Modtagne afgaa først paa de ikke med Kaution udrustede Fordringer og altsaa efter Omstændighederne kræve hele den Fordring, som Kaution er indgaaet for, betalt af Kautionisten; dersom denne paa et tidligere

[38]) Jfr. Deutzer Om Fuldmagt S. 221, Schl. H. R. D. I. 169, Wharton § 934.

[39]) D. i U. f. R. 1880. 332, 1873. 923, 594, J. U. 1855. 276, jfr. i speciel Del om Kaution og Schl. H. R. D. II. 549, hvorom i Note 42, Wharton § 926.

[40]) Schl. H. R. D. I. 88. — [41]) D. i U. f. R. 1888. 215, J. U. 1870. 438.

Stadium havde betalt til Fordringshaveren, vilde han have faaet den Andel i Udlodningerne, som Fordringshaveren nu har faaet, K. L. §§ 19 og 62, og at han ikke har gjort dette, kan ikke forværre hans Retsstilling i den omspurgte Henseende.[42]) I Følge det tidligere om Panteforfølgning Bemærkede maa det dog fastholdes, at det, der i Konkurs udlægges Panthaveren i denne hans Egenskab, naar Udlodningen ikke fastsætter noget Andet, frit af ham kan afskrives paa hvilkensomhelst af de Fordringer, Pantet er stillet for; at Panthaveren faar Fyldetsgjørelse gjennem Konkursboet, kan ikke betage ham denne Ret.[43])

V. Tilbagegang af stedfunden Betaling, saaledes at den betalte Fordring gjenopvaagner, kan undertiden finde Sted. Naar saaledes Betalingen er opnaaet ved en Retsforfølgning, som anulleres, saa at Ydelsen gaar tilbage, gjenopvaagner Fordringen. Paa samme Maade stiller det sig, naar den stedfundne Betaling omstødes af den Tredjemand, mod hvis Ret den strider, se navnlig Bestemmelserne om Konkursboets Afkræfse af Fallentens Betalinger i K. L. 25. Marts 1872 §§ 20, 24 og 25, hvorom nærmere i Skifteretten. Endelig kan Skyldneren, naar Opfyldelsen bestaar i en Overdragelse, lovligt kalde Betalingen tilbage, saalænge hans Overdragelseserklæring ikke er naaet til Fordringshaveren,[44]) selv om Skyldneren herved vil komme i Mora, eller naar Overdragelsens Forudsætninger briste, jfr. i den specielle Del om Sælgerens Standsningsret. Saavel ved rent faktiske Ydelser, som hvor Opfyldelsen bestaar i Retshandeler, kan der forekomme en ulovlig Anullation af Opfyldelsen fra Skyldnerens Side, som bevirker, at Forpligtelsen gjenopvaagner, f. Ex. Skyldneren tager den Ting, som han ifølge Skyldforholdet skulde anbringe paa et bestemt Sted, og som han

---

[42]) Herimod Schl. H. R. D. II. 549, paa hvilken Dom der dog, overfor de citerede Bestemmelser i Konkursloven, ikke længere kan lægges nogen Vægt.

[43]) D. i J. U. 1863. 153, der dog optager ufornødne Argumenter for sit Resultat.

[44]) Den Mulighed er dog ikke udelukket, at den foregaaende Kontrakt maa fortolkes saaledes, at Fordringshaveren skal være Ejer ved ensidige Skridts Foretagelse fra Skyldnerens Side, f. Ex. Afsendelse, jfr. ovfr. § 11 Note 2, Heckscher Kreditsalget S. 94—95 og nærmere i Tingsretten samt Læren om Kjøb og Salg.

pligtmæssigt har anbragt, med sig tilbage. Men naar slige ulovlige Skridt foretages af Skyldneren, efterat Fordringshaveren har modtaget Ydelsen, erholder denne et almindeligt Erstatningskrav, men ikke sin gamle Ret. Omtvistet er det, hvorvidt Skyldneren og Fordringshaveren med Retsvirkning kunne vedtage, at en stedfunden Betaling skal gaa tilbage, jfr. ovfr, S. 511, saa at det gamle Forhold gjenopvaagner, eller om saadan Aftale ikke i Virkeligheden er Stiftelse af et nyt Forhold.[45]) Spørgsmaalet faar navnlig Betydning, naar Forhold som det gamle ikke længere lovligt kunne stiftes. Besvarelsen maa vel lyde saaledes, at Tilbagegang af Betalingen, saa at det ældre Forhold gjenopvaagner, kan finde Sted, naar den sker i umiddelbar Sammenhæng med Betalingen, og, naar den er foretaget under saadanne Omstændigheder, at der endnu ikke kan være Tale om, at andre end Skyldneren og Fordringshaveren have faaet Kundskab om Betalingen. Men ellers er den saakaldte Tilbagegang af Betalingen i Virkeligheden Stiftelse af et nyt Forhold; navnlig er dette klart, naar den i Ophøret interesserede Tredjemand har faaet Underretning om Betalingen. Besvarelsen af Spørgsmaalet har forøvrigt næppe saa stor Betydning, som det ofte antages. Selv om man nemlig maa sige, at Tilbagegang af Betaling i Virkeligheden skaber et nyt Forhold, maa det dog antages, at den Kaution eller Pantsætning, der knytter sig til det ældre Forhold, under de angivne Betingelser ogsaa maa antages at omfatte det „nye“ Forhold.[46])

§ 62.
Fordringshaverens Mora.[1])

I. Fordringshaverens Mora *(mora creditoris, mora accipiendi)* eller Forhaling fra Fordringshaverens Side, betyder det Forhold fra en Fordringshavers Side, som be-

---

[45]) Aagesen R. R. II S. 186—187, I S. 643—644, Evaldsen S. 429. — [46]) Jfr. ndfr. i § 64. III og ovfr. S. 497.

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 160—162, Larsen S. 94—95, Gram S. 273—280, 362, Evaldsen S. 437—443, Om Skyldnerens Mora S. 1—4, Aubert S. 266—275 og navnlig Hagerup S. 140—154, 161—164. Jfr. Aagesen R.

virker, at den Skyldneren tilkommende Frigjørelse ved Erlæggelse ikke finder Sted. At saadant Forhold fra Kreditors Side maa indvirke paa Skyldforholdet, følger af, at Skyldneren, naar Frigjørelsestiden er kommen, ikke mod sin Vilje vedblivende skal kunne fastholdes som Skyldner, men har en Adgang til Frigjørelse, som Fordringshaveren ikke kan betage ham. Det lovlige Betalingsforsøg fra Skyldnerens Side — og hvad dermed maa stilles lige — maa, med de af Forholdets Natur følgende Modifikationer, virke som Betaling. Fra dette Synspunkt maa de nærmere Betingelser for Indtrædelsen og Virkningerne af Kreditors Mora bestemmes. Derimod vilde det være urigtigt at opfatte Fordringshaverens Mora som en Eftergivelse af Fordringen. Det er saaledes klart, at det vilde være en Fiktion at opfatte f. Ex. den Vægring fra Fordringshaverens Side ved at modtage en tilbuden Ydelse, som støttes paa, at han ikke finder Ydelsen behørig, som en Eftergivelse, jfr. D. L. 1—15—3, og endnu klarere er det, at Fordringshaverens Mora ikke kan opfattes som Eftergivelse i de Tilfælde, hvor han vel er villig til at modtage, men Erlæggelse ikke finder Sted, fordi han ikke kan modtage, eller ikke kan foretage det, som Skyldneren kan forlange foretaget som Betingelse for sin Erlæggelse, jfr. Fdn. 9. Febr. 1798 § 1. Udelukket er det dog naturligvis ikke, at det Forhold fra Fordringshaverens Side, som bevirker, at Erlæggelse ikke finder Sted, tillige efter Omstændighederne med Føje af Skyldneren kan opfattes som en Eftergivelse; i saa Fald ophører Fordringen ifølge Reglerne om Eftergivelse (§ 64. IV), men dette vedkommer ikke Læren om Kreditors Mora. Urigtigt vilde det fremdeles være at opfatte Reglerne om Kreditors Mora fra det Synspunkt, at der paahviler Fordringshaveren en Pligt til at modtage den ham tilkommende Ydelse, og at det er denne Pligt, som er krænket ved hans Forhold. I Almindelighed vil der ikke paahvile Fordringshaveren nogen Pligt til at modtage Ydelsen, men kun en Ret til at modtage den, som han frit kan opgive,[2]) og

R. II S. 192—204, Goos II S. 271—274. Af udenlandsk Literatur fremhæves Kohler Annahme und Annahmeverzug hos Ihering XVII S. 261 ff.

[2]) Hagerup S. 142, D. Entw. Mot. II S. 69, Windscheid § 345 Note 10, § 347 Note 1, D. i U. f. R. 1890. 826, H. R. T. 1887. 114 (U. f. R. 1887.

naar der under Processer f. Ex. hyppigt ses nedlagt Paastand fra Sælgerens Side paa, at Kjøberen skal modtage de ham tilbudne Varer, som han har vægret sig ved at modtage som ukontraktsmæssige, er denne Paastand kun en nem, men ukorrekt Omskrivning for, at Kjøberen skal betale i Overensstemmelse med Kontrakten, fordi Sælgeren har foretaget eller er rede til at foretage, hvad han efter Kontrakten skal. En saadan ukorrekt Udtryksmaade findes der ogsaa Spor af i Lovgivningen, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 14, hvor Ordene „pligtig til at modtage" kun betegne, at visse Ulemper ville ramme Fordringshaveren, dersom han ikke modtager. Og naar det i L. 10. Maj 1854 § 12 hedder, at Husbonden er pligtig at modtage Tyendet, er dette ikke saaledes at forstaa, at Husbonden just er pligtig at modtage Tyendets Ydelse, men da han ordentligvis er pligtig til som Vederlag at give Tyendet Ophold hos sig, er Udtryksmaaden her ikke ubeføjet. Sidstnævnte Lovbud afgiver saaledes et Exempel paa, at der kan forekomme Tilfælde, hvor en Fordringshaveren virkelig paahvilende Pligt kkn betegnes som en Pligt til at modtage.[3]) Forsømmelsen af en saadan Pligt er noget ganske andet end Kreditors Mora, nemlig Skyldnermora, og har ganske andre Virkninger, men vil tillige kunhe indeholde Fordringshavermora og afføde dennes Virk-

---

892), Schl. H. R. D. II. 313, J. U. 1849. 78. Resultatet i H. R. T. T. 1882. 870 (U. f. R. 1883. 596: et Industrilotteri dømtes til under en daglig Mulkt at modtage bestilte Gevinster mod Betaling) skyldtes Proceduren, jfr. Note 3. Overhovedet har Fordringshaveren ingen Pligt til at frigjøre Skyldneren; denne har en Ret til at blive frigjort, men ikke nogen Ret til at frigjøres af Fordringshaveren, Kohler hos Ihering XVII S. 265—272, 282. Skyldneren kan f. Ex. ikke mod Tilbud af Betaling (anderledes naar Betaling er erlagt, § 61 Note 23) faa Fordringshaveren tilpligtet at give Kvittering eller udlevere det paagjældende Gjældsbrev, Evaldsen S. 439—440, Aagesen S. 483, hvorimod han mod Tilbud om Betaling kan fremtvinge det thinglæste Pantebrevs Udslettelse og Haandpants Tilbagegivelse, Aagesen S. 484, jfr. Nellemann Alm. D. S. 315.

[3]) Resultatet i H. R. T. 1882. 870 (U. f. R. 1883. 596), se Note 2, kunde saaledes maaske ogsaa forsvares derved, at Leverandøren havde en særlig Interesse i, og derfor ifølge Kontrakten Ret til at faa sine Varer ud som Gevinster fra Lotteriet. Jfr. ogsaa Hammarskjöld Om Fraktaftalet S. 22, hvor der gjøres opmærksom paa, at Fragtføreren undertiden har en Ret, ikke blot til Fragtens Betaling, men til at benyttes som Fragtfører.

ninger. Overhovedet vil det i gjensidige Obligationsforhold ofte forekomme, at den Part, som er i Fordringshavermora, tillige vil være i Skyldnermora med Hensyn til den Ydelse, som han skal erlægge, og Virkningerne af denne sidste Mora, se ovfr. § 43. I, ville da praktisk kunne fortrænge Virkningerne af den første, jfr. ndfr. S. 532. Men det kan dog ogsaa forekomme, at der i gjensidige Kontrakter kun foreligger Fordringshavermora, uden at der foreligger Skyldnermora, f. Ex. naar Sælgeren forgjæves tilbyder Varen, og Kjøberen først skal betale senere eller allerede har betalt.

II. Den første Betingelse for, at Fordringshaverens Mora kan foreligge, er, at det Tidspunkt er kommet, paa hvilket Skyldneren har Ret til Frigjørelse ved Erlæggelse, Frigjørelsestiden[4]) eller Betalingstiden. Mindre korrekt, men ganske nemt, vil det efter det under I Bemærkede være, som det ofte sker, at betegne Tidspunktet som det, paa hvilket Fordringshaveren er pligtig at modtage Erlæggelsen. At dette Tidspunkt hverken falder sammen med Forfaldstiden (§ 40. I), eller Handlingstiden (§ 42. II), er allerede tidligere bemærket. Naar intet Tidspunkt er fastsat for Erlæggelsen, vil Frigjørelsestiden i Almindelighed komme straks saasnart efter Skyldforholdets Stiftelse, som Ydelsen efter sin Beskaffenhed kan antages at være i Fordringshaverens Interesse og at kunne modtages af ham. Naar et bestemt Tidspunkt for Ydelsen er fastsat, kan Meningen være den, at Skyldneren først har Ret til Frigjørelse ved eller efter dette, f. Ex. Modtagelsen af en Ting i Forvaring indtil en vis Datum, Modtagelse af et Laan, som af Skyldneren kan opsiges med et Fjerdingaars Varsel, eller den, at Skyldneren har Ret til Frigjørelse straks, men ikke er pligtig at erlægge førend Tidspunktet, f. Ex. ofte Laan mod Haandpant, Regul. 31. Oktbr. 1868 § 1, Aftale om, at en Ydelse skal erlægges „senest“ paa et vist Tidspunkt. Om det Ene eller Andet er Meningen, maa, naar ingen særlige Udtalelser herom findes, afgjøres ved en Fortolkning af Kon-

---

[4]) Ørsted Hdbg. V S. 143—144, Larsen S. 83—84, Gram S. 91—93, 275—276, Evaldsen S. 311 Note, 437, Aubert S. 223—226, Hagerup S. 119—120, Aagesen R. R. II S. 193.

trakten[5]) eller Undersøgelse af Retsforholdets Øjemed. I Almindelighed antages det i Literaturen, at Formodningen maa være for, at Skyldneren ikke har Ret til Frigjørelse før den aftalte Ydelsestid, hvilket ofte udtrykkes saaledes, at Kreditor ikke er pligtig at modtage Ydelsen før Forfaldstid,[6]) jfr. ogsaa V. L. 7. Maj 1880 § 40, smh. m. § 31, Alm. Kassefdn. 8. Juli 1842 § 15,[7]) — L. 9. April 1891 Nr. 66 § 22. 4 siger ikke Andet, end at Frigjørelsestid ikke indtræder derved, at den pantsatte Ejendom sættes til Tvangsauktion, se om Lovgivningens Terminologi ovfr. S. 11 — men ofte vil der ikke udkræves meget for at svække denne Formodning.[8,9]) Ifølge K. L. 25. Marts 1872 § 14, jfr. § 131, er Skyldnerens Konkursbo berettiget til at frigjøre sig ved Erlæggelse, selv om Forfaldstid og aftalt Frigjørelsestid endnu ikke er kommen, se ogsaa Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 44 om Dødsbo, hvori Gjælden ikke vedgaas, hvorimod denne Regel ikke gjælder om Dødsbo, hvori Gjæld vedgaas.[10]) Naar der af Boet gives Udlodning for en Fordring, forinden Kreditor kan kræve den betalt, og den bærer en ringere Rente end 4 pCt. eller ingen Rente, fradrages[11]) der ifølge K. L. § 131, jfr. L. 15. April 1887 § 4, en Mellemrente.[12]) Men ellers kan den for tidligt betalende Skyldner ikke fordre

---

[5]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 353, 1870. 914, 1877. 351, jfr. om Fortolkning af handelsretlige Udtryk Resp. 14. Novbr. 1885, 30. Juli 1886, 2. Juni 1883 (U. f. R. 1888. 814, 830, 785). — [6]) D. i U. f. R. 1890. 645.

[7]) K. L. 25. Marts 1872 § 20 om Konkursboets Afkræftelse af Betaling af uforfalden Gjæld kan ikke paaberaabes for denne Sætning, da den ikke begrænser sit Begreb forfalden Gjæld til Gjæld, som Fordringshaveren kan fordre betalt, Deuntzer Sk. R. S. 317.

[8]) D. i U f. R. 1883. 353.

[9]) I romersk Ret antages det omvendt, selv om en bestemt Ydelsestid er vedtagen, at have Formodningen for sig, at Skyldneren kan betale, naar han ønsker, Windscheid § 273 i Slutn., Aagesen R. R. II S. 193, ligeledes D. Entw. § 231, Schw. Art. 94, code civil art. 1187, men derimod Oest. G. B. § 1413, Preuss. Landr. I. 5 § 241 og, i alt Fald med Hensyn til rentebærende Gjæld, Wharton § 980, Leake S. 860. D. H. G. B. Art. 334 opstiller ingen Formodning.

[10]) Deuntzer Sk. R. S. 681–682. — [11]) Jfr. D. i U. f. R. 1876. 933.

[12]) Se om Beregningen Gram S. 92—93, Windscheid § 274, D. Entw. Mot. III S. 673—674.

noget Afdrag, fordi han betaler for tidligt,[13]) jfr. dog som Undtagelse V. L. 7. Maj 1880 § 29. 2. Regelen i K. L. § 131 gjælder efter Ordene kun om Pengeskyld, ikke om andre Forpligtelser, som efter K. L. § 13 omsættes til Penge, og der er ingen Grund til at anvende den analogisk paa saadanne Forpligtelser, da det her ikke er givet, at Fordringshaveren ved Forudbetalingen faar Mere end der tilkommer ham, idet Ydelsen maaske ved Forfaldstid vilde have en højere Værdi end den, hvortil den ved Udlodningen ansættes. Indenfor det Tidsrum, som udgjør Frigjørelsestiden, kan Skyldneren ikke til Erlæggelsen vælge et særligt upassende Øjeblik.

III. Naar Frigjørelsestiden er kommen, foreligger Fordringshaverens Mora, forsaavidt Skyldneren har været beredt til og tilsigtet Afvikling ved en lovlig Opfyldelse, som paa Grund af Kreditors Forhold ikke er bleven gjennemført.

1. Herefter vil det for det Første være klart, at Fordringshavermora foreligger, naar Skyldneren i Gjerning har vist sig umiddelbart rede til at yde, hvad han skulde, eller med andre Ord har gjort lovligt reelt Tilbud[14]) (Realoblation), som kun paa Grund af Kreditors Forhold ikke er blevet til Opfyldelse, se D. L. 4—2—4, Fdn. 9. Febr. 1798 § 1. Hvad der udkræves til lovligt Tilbud i det enkelte Tilfælde, afhænger af Forpligtelsens Indhold og Kreditors Forhold. Ordentligvis ville de Ydelseshandlinger, som skulle foretages, efter deres Beskaffenhed medføre, at Fordringshaveren faar Kundskab om Tilbudet, eller der vil paahvile Skyldneren en Pligt til at give Kreditor Underretning om Tilbudet, for at han kan yde sin Medvirkning; forsaavidt kan det siges, at verbalt Tilbud ogsaa maa foretages. Men har Skyldneren foretaget de fra hans Side fornødne Handlinger, og Tilbudet dog paa Grund af Fordringshaverens Forhold ikke kommer til hans Kundskab, foreligger der desuagtet Fordringshavermora, f. Ex. naar Fordringshaveren ikke er tilstede

---

[13]) Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, D. Entw. § 232 og Oversigten Mot. II S. 40.

[14]) Se om Grænsen imellem Tilbud og Erlæggelse § 61 Note 2 og om Grænsen imellem de to Arter af Tilbud § 42 Note 42.

paa det Sted, hvor Ydelsen skulde erlægges til en bestemt aftalt Tid.[15]) For det skete Tilbud bør Skyldneren sikre sig Bevis, D. L. 4—2—4, Fdn. 9. Febr. 1798 § 1. Om hvad der nærmere kræves til lovligt Tilbud, henvises til Udviklingen ovfr. § 42. III. Denne Udvikling gik ganske vist særligt ud paa at bestemme, hvad der var lovligt Tilbud til Afværgelse af Skyldnermora. Men da Tilbudets Betydning saavel i denne Henseende som til Konstatering af Fordringshavermora beror derpaa, at det er en Handlen, som udviser Skyldnerens Vilje og Evne til at erlægge pligtmæssigt, maa der i det Hele stilles samme Fordringer til Tilbudets Lovlighed i begge Retninger. Fuldstændigt falde disse Fordringer dog ikke sammen. Et Tilbud, der skal konstatere Kreditors Mora, maa udvise, at Skyldneren ønsker at udtræde af Forholdet ved Erlæggelse. Og maa det end i Almindelighed antages, at et gjort Tilbud ogsaa har dette Øjemed, kan der dog forekomme Tilfælde, hvor særlige Omstændigheder udvise, at Skyldneren kun handler for at undgaa Skyldnermora, men egentlig helst vil fortsætte Forholdet uden Afvikling.[16]) Et Tilbud fra Tredjemand uden Bemyndigelse fra Skyldneren vil, efter det Bemærkede, ikke kunne konstatere Fordringshavermora,[17]) om det end kan udelukke Skyldnermora og blive gyldig Betaling ved at modtages af Fordringshaveren. Lovligt Realtilbud er imidlertid ikke en ufravigelig Betingelse for, at der kan foreligge Fordringshavermora. Situationen kan meget godt, uden at noget Realtilbud foreligger,[18]) gjøre det fuldt antageligt, at Skyldneren har været rede til og ønsket en Frigjørelse ved lovlig Erlæggelse, som kun paa Grund af Kreditors Forhold ikke er bleven til Virkelighed.[19]) Dette vil kunne være Tilfældet, dels

[15]) H. R. T. 1890. 706 (U. f. R. 1891. 402), jfr. U. f. R. 1874. 407, J. U. 1871. 542, H. R. T. 1882. 773 (U. f. R. 1883. 548). — [16]) Evaldsen S. 432 Note.

[17]) Evaldsen S. 437, Skyldnerens Mora S. 89—90, Wharton § 942, men dog Aubert S. 230, Windscheid § 345. 2, D. Entw. § 227, Mot. II S. 72, 32. Jfr. ovfr. § 42 Note 43, § 61 Note 19.

[18]) Evaldsen S. 437—438, Hagerup S. 149—152, D. Entw. § 255, Mot. II S. 70—72, Schw. Art. 106, jfr. ogsaa Windscheid § 345. 1, Wharton §§ 995, 606. — [19]) Jfr. særligt om det Tilfælde, at der er flere Fordringshavere med Hensyn til en udelelig Ydelse Evaldsen S. 159.

naar Kreditor ikke foretager de Handlinger, som han har at foretage forinden Ydelsen, f. Ex. naar han undlader at afhente i Tilfælde, hvor Ydelsen af ham skulde afhentes hos Skyldneren, dels naar det er givet, at de Handlinger, der af Fordringshaveren skulle foretages til Ydelsens Gjennemførelse, ikke ville blive foretagne, f. Ex. naar han forud bestemt[20]) har udtalt, at han ikke vil modtage Ydelsen, eller at han ikke vil erlægge den Modydelse, som fra hans Side skulde erlægges for at erhverve Ydelsen, eller naar Kreditor ikke kan findes. I saadanne Tilfælde vilde der ikke være nogen Grund til at forlange, at Skyldneren skal konstatere sin Udtrædelsesvilje ved realt Tilbud, L. 9. April 1891 Nr. 66 § 43. 1. Det maa være tilstrækkeligt, at han tilkjendegiver sin Afviklingsvilje ved, saavidt muligt, at underrette Fordringshaveren om, at han er rede til og ønsker Afvikling, ɔ: ved verbalt Tilbud. Og dersom den Medvirkning til Opfyldelsen, der i de omtalte Tilfælde udkræves fra Fordringshaverens Side, af denne skal foretages paa en bestemt Dag, f. Ex. naar han paa en bestemt Dag skal afhente Tingen hos sin Sælger, maa der, naar ikke særlige Omstændigheder tyde paa noget Andet, kunne gaas ud fra, at Skyldneren har villet Afvikling, uden at han har foretaget noget Tilbud. Men i alle disse Tilfælde, hvor realt Tilbud ikke er fornødent, maa det dog som Betingelse for, at Fordringshavermora kan foreligge, udkræves, at Skyldneren virkelig var i Stand til at yde pligtmæssigt,[21]) og i Benægtelsestilfælde maa han efter almindelige Bevisregler bevise dette, forsaavidt som der ikke efter samtlige foreliggende Omstændigheder kan gaas ud fra, at Evnen var tilstede, f. Ex. naar Talen er om Pengeforpligtelser, og der ikke er Noget, som antyder Insolvens.

[20]) D. i U. f. R. 1887. 769.

[21]) Jfr. dog Windscheid § 345 Note 5. W.'s Bemærkning — at Skyldneren, naar Fordringshaveren bestemt har erklæret ikke at ville modtage den ham tilkommende Ting, ikke behøver at anskaffe sig denne, er rigtig nok, men oplyser kun, at Skyldneren ikke er i Skyldnermora (ovfr. § 42. II. 2), derimod ikke, at Kreditor er i Fordringshavermora, naar Skyldneren undader at anskaffe sig Tingen. Domme som U. f. R. 1887. 43 tale ikke imod det i Texten Bemærkede: Sælgeren gjorde i dette Tilfælde kun Virkninger af Kjøberens Skyldnermora, ikke af hans Fordringshavermora, gjældende, jfr. § 42 Note 39.

2. Det Forhold fra Kreditors Side, som foraarsager, at den af Skyldneren tilsigtede Opfyldelse ikke finder Sted, kan bestaa deri, at han ikke vil modtage den Ydelse, som tilkommer ham, og undertiden henregnes kun dette Tilfælde til Kreditors Mora. Men efter det under I udviklede Synspunkt for Fordringshaverens Mora er det utvivlsomt, at denne ligesaavel foreligger, naar Fordringshaveren ikke kan modtage Ydelsen, og naar han ikke kan eller ikke vil foretage de Handlinger, der fra hans Side udkræves til Opfyldelsens Gjennemførelse, f. Ex. opfylde de Forpligtelser, hvis Opfyldelse er Betingelse for Skyldnerens Handlepligt,[22]) L. 9. April 1891 Nr. 66 § 43. 1, Fdn. 9. Febr. 1798 § 1. Fordringshavermora foreligger herefter, forsaavidt Betingelserne herfor iøvrigt ere tilstede, i gjensidige Obligationsforhold, naar Skyldneren (ɔ: den Person, som paastaar, at Modparten er i Fordringshavermora) ikke gjennemfører sin Opfyldelse, fordi Fordringshaveren ikke erlægger den Modydelse, der skulde erlægges som Betingelse for at erholde Ydelsen.[23]) Af det udviklede Hovedsynspunkt følger, at det Forhold fra Kreditors Side, som foraarsager Ikke-Opfyldelsen, ikke behøver at være ham tilregneligt; Kreditors Forhold bør ikke, selv om det er ham utilregneligt, formindske den Skyldneren efter Forpligtelsesforholdets Indhold tilkommende Adgang til Frigjørelse.[24])

IV. Virkningen af Fordringshaverens Mora kunde, ifølge det under I angivne Synspunkt, ved første Øjekast synes at maatte være den, at Skyldneren frigjøres. Det er imidlertid klart, at en saadan Ordning som almindelig Regel

---

[22]) Jfr, om manglende Legitimation hos Fordringshaveren § 42 Note 63 og 64.

[23]) Saaledes D. Entw. § 256, Schw. Art. 106, Schneider S. 116. Som tidligere bemærket vil der i dette Tilfælde ofte paa en Gang foreligge Fordringshavermora og Skyldnermora fra samme Persons Side, og Virkningerne af denne sidste vilde praktisk kunne fortrænge Virkningerne af den første; dette er vel Grunden til, at det undertiden benægtes, Hagerup S. 149, at Fordringshavermora foreligger i dette Tilfælde.

[24]) Saaledes Evaldsen S. 438, Aagesen R. R. II S. 196—197, Hagerup S. 151 og ligeledes D. Entw. § 254, Mot. II S. 68—69, Schw. Art. 106, Schneider S. 116; i engelsk-amerikansk Ret ses ikke en Gang nogen Tvivl at være rejst. Anderledes derimod Windscheid § 345. 3 og adskillige romanistiske Lovgivninger, se D. Entw. Mot. II S. 68.

vilde være altfor hensynsløs overfor Fordringshaveren, og at den ofte vilde tilføre Skyldneren en Berigelse paa Fordringshaverens Bekostning, som der ikke er nogen Grund til at give ham, L. 9. April 1891 Nr. 66 § 43. I, Fdn. 9. Febr. 1798 § 1. Der maa derfor sondres.

1. Naar Ydelsen er bunden til en bestemt Tid saaledes, at Pligten til at erlægge den til en anden Tid end den fastsatte, vilde være en væsentlig anden end den oprindelige Pligt, er Skyldneren frigjort for sin Pligt, forsaavidt den paagjældende Tid paa Grund af Kreditors Mora er hengaaet; der kan ikke paa Grund af Kreditors Forhold paalægges Skyldneren nye Pligter, og den gamle er bortfalden som umulig. Dette vil navnlig være Tilfældet ved Arbejdsydelser, f. Ex. naar Droschekudsken med sin Vogn skal afhente A. ved et bestemt Klokkeslet, jfr. Fdn. 27. Maj 1848 § 6, og ved Ydelser af Ting til Brug. Men forsaavidt saadanne Ydelser skulle strække sig gjennem et Tidsrum, vedvarer, vel at mærke, Pligten for den resterende Tid, medmindre det af Kreditors Forhold fremgaar, at han ikke kan eller vil modtage noget af Ydelsen, eller Ydelsespligten ifølge sin særegne Beskaffenhed maa antages betinget af, at den modtages straks, eller dog af, at en snarlig Modtagelse stilles i Udsigt, jfr. om Tyendeforhold[25]) L. 10. Maj 1854 § 13, og om Befragtning D. L. 4—2—4. Der opstaar her det Spørgsmaal, om Skyldneren dog ikke til Fordringshaveren maa afgive den Fordel, som han maatte indvinde ved at spare sin Ydelse, nemlig saaledes, at den afdrages i det Vederlag, som Fordringshaveren skal erlægge eller maaske allerede har erlagt.[26]) Spørgsmaalet maa, ifølge det ovfr. i §§ 33 og 34 om Berigelsesgrundsætningen og Uskadelighedskravet Bemærkede, besvares benægtende.[27]) Men de Fordele, der ere Vederlag for den selv-

[25]) D. i J. U. 1871, 653.

[26]) At Fordringshaveren skulde kunne forlange den indvundne Fordel hos Skyldneren, selv om han intet Vederlag har erlagt eller skulde erlægge, eller udover Vederlagets Størrelse, synes intetsteds at være antaget, jfr. D. Entw. Mot. II S. 209, D. i J. T. XXXIV. 333.

[27]) H. R, T. 1887. 566 (U. f. R. 1888. 99), U. f. R. 1874. 465, J. U.

samme Ydelse, uden Tillæg af nye Opofrelser fra Skyldnerens Side, som retligt kunne komme i Betragtning, vil Fordringshaveren, naar ingen modstaaende Aftale er truffen, kunne fordre afdragne, jfr. D. L. 4—2—4. Medens der altsaa ordentligvis ikke vil blive Tale om nogen Afdragsret ved de rene Arbejdsydelser, idet f. Ex. Tyendetjeneste hos A. og hos B. ere væsentligt forskjellige Ydelser, L. 10. Maj 1854 § 13, 23. Febr. 1866 § 28, Fdn. 27. Maj 1840 § 6, vil en Afdragsret hyppigere kunne forekomme, naar Arbejderen tillige skal levere Tingsydelser[28]) og ved Pligten til at overdrage Brug over Ting.[29]) Lige med Indvinding af Vederlag maa det stilles, at Skyldneren afslaar Tilbud fra Tredjemand om saadant, men Skyldneren er ikke pligtig til for Fordringshaverens Skyld at søge at opnaa Vederlag for den besparede Ydelse. Naar der i Fordringshaverens Mora ligger en Eftergivelse af Kravet, tilkommer Afdragsretten ham naturligvis ikke.

2. Forsaavidt som derimod Ydelsen ikke er bunden saaledes til en bestemt Tid, at Pligten til at erlægge den til en anden Tid end den aftalte vilde være en væsentlig anden Pligt end den oprindelige, f. Ex. Tingsydelser i Almindelighed, frigjøres Skyldneren ikke ved Fordringshaverens Mora. Men hans Pligt maa lempes, og der maa gives ham en Adgang til en fuldstændig Frigjørelse (Opfyldelsessurrogater), som han kan iværksætte uden Fordringshaverens Medvirkning.

a. Lempelserne i Skyldnerens Pligt[30]) bestaa først deri, at der ikke kan paahvile ham nogen stræng Omsorgspligt. Han siges i Almindelighed efter Moraens Begyndelse kun at være ansvarlig for Forsæt og grov Uagtsomhed;[31]) den

1871. 692. Hvor Berigelsesgrundsætningen er anerkjendt, indrømmes Afdragsretten naturligvis i større Omfang, Windscheid § 401 Note 7, § 400 Note 15, D. Entw. §§ 368. 2, 518, 561, 575, Mot. II S. 208—209, 400, 463. Wharton § 716, jfr. ovfr. § 34 Note 9, synes dog at stille Skyldneren noget ugunstigere end i Texten udviklet.

[28]) Jfr. H. R. T. 1858. 1, J. U. 1874. 750. Jfr. Wharton § 899 S. 268 Note 3. — [29]) D. i U. f. R. 1877. 693, 1878. 1155. — [30]) Jfr. Windscheid § 346. 1 og 4, D. Entw. §§ 257—260.

[31]) D. i U. f. R. 1891. 775, 1877. 950, 1867. 689.

større Agtpaagivenhedspligt, som tidligere paahvilede ham, er bortfalden. Og Fordringshaveren bærer Tabet ved Ydelsens tilfældige Undergang eller Forringelse,[32]) selv om der oprindeligt paahvilede Skyldneren en ubetinget Garantipligt med Hensyn til denne, jfr. D. L. 5—8—1. Dersom Ydelsen er generisk bestemt, kan denne Regel dog først finde Anvendelse, naar Ydelsen er bleven individualiseret,[33]) og Underretning herom afsendt til Fordringshaveren, hvilken Underretning jo forøvrigt kan ligge i det Tilbud, som konstaterer Moraen. Og for Pengeskylds Vedkommende maa Sætningen vistnok lide betydelige Indskrænkninger, se ndfr. Forsaavidt Frugter og andet Udbytte af den paagjældende Ting ifølge Skyldforholdet skulde tilfalde Fordringshaveren, maa de ogsaa trods Moraen tilfalde ham, men Skyldneren har ikke efter Moraens Begyndelse nogen Pligt til at sørge for, at Frugter indvindes. Hvad særligt Pengeskyld angaar, bestemmer Fdn. 9. Febr. 1798 § 1, at Gjældsbrevsskyldneren fritages for at svare de Renter, som skyldes i Gjældsforholdet,[34]) naar han har gjort lovligt Tilbud om Afbetaling, som ikke gjennemføres, fordi Fordringshaveren ikke giver pligtmæssig Kvittering. Denne Regel maa analogisk anvendes ved andre Pengeforpligtelser og ved andet Forhold fra Kreditors Side, som hindrer Afviklingen af Pengeskyld, saa at det bliver den almindelige Regel, at Rentepligten i Gjældsforholdet standser, naar der foreligger et reelt Tilbud af Pengesummen, som paa Grund af Kreditors Forhold ikke gjennemføres.[35]) Lige med reelt Tilbud maa, se ndfr., stilles lovlig Deposition af Pengesummen i Nationalbanken, forsaavidt lovligt Tilbud ikke har kunnet foretages, f. Ex. fordi Kreditor ikke kan findes, men naar lovligt reelt Tilbud er sket, er Deposition ikke nødvendig for at fremkalde

---

[32]) H. R. T. 1890. 706 (U. f. R. 1891. 402), J. U. 1855. 547, U. f. R. 1874. 407. — [33]) Hagerup S. 147—149. — [34]) Se om Morarenter § 43 Note 54 og 56.

[35]) D. i U. f. R. 1891. 212, 1879. 609. I fremmede Lovgivninger indtræder Rentestandsningen undertiden først ved Deposition, Windscheid § 346 Note 7, § 347, undertiden ved det reale Tilbud, Leake S. 859—1100, Wharton § 982, undertiden saasnart der foreligger Fordringshavermora D. Entw. § 259; jfr. herom D. Entw. Mot. II S. 75.

Rentestandsningen, skjønt Skyldneren altsaa fremdeles kan drage Udbytte af Pengene. Paa den anden Side maa det, ifølge Ordene i Fdn. 1798 § 1, vistnok fastholdes, at kun Realtilbud[36]) eller subsidiært Deposition kan bevirke Rentestandsningen, saa at denne altsaa ikke bliver en Følge af enhver Fordringshavermora ved Pengeskyld.

b. Om de Midler til endelig Frigjørelse, Opfyldelsessurrogater, som tilkomme Skyldneren, hvor hans Pligt ikke er ophørt ved Fordringshaverens Mora, fremhæves først, at Beføjelsen til at anvende dem er betinget af, at Skyldneren, saavidt muligt, har givet Fordringshaveren Advarsel[37]) om deres Anvendelse, en Advarsel, som naturligvis kan gives samtidigt med det Tilbud, der konstaterer Moraen.

Hvad Penge og Pengeeffekter angaar, er Midlet Deposition i Nationalbanken, Octr. 4. Juli 1818 § 26, for Fordringshaverens Regning og Risiko. At Skyldneren herved frigjøres, er vel ikke udtrykkeligt sagt, men følger af, at der maa aabnes ham en Adgang til Frigjørelse, i Forbindelse med, at Nationalbanken betegnes som det „authoriserede Sted" for Depositionsmidler, jfr. ogsaa tidligere Fdn. 18. Maj 1825 §§ 20 og 65.[38]) I det Tilfælde, at fast Ejendom er solgt ved Tvangsauktion, hjemler dernæst L. 9. April 1891 § 43. 1, at Kjøberen, naar en Fordringshaver, som efter thinglæst Forskrivning eller Udlæg har Krav paa Dækning af Kjøbesummen, trods lovligt Tilbud har vægret sig ved eller erklæret sig ude af Stand til at meddele behørig Kvittering, og naar Fordringshaveren hverken har Bopæl her i Riget eller har opgivet nogen her bosiddende Person som befuldmægtiget til paa hans Vegne at modtage Beløbet, kan fordre Auktionsskjøde, som om han havde betalt, mod at afgive Beløbet til Auktionsforvalteren. Men bortset fra dette Tilfælde kan Skyldneren kun hos Nationalbanken deponere med fri-

[36]) Jfr. N. j. A. XXIV. 25; at Pengene forevises for Kreditor, er ikke nødvendigt, naar det er hans Skyld, at de ikke forevises.

[37]) H. R. T. 1890. 706 (U. f. R. 1891. 402), U. f. R. 1884. 968 (jfr. ovfr. § 43 Note 14), jfr. S. og H. R. T. 1868. 89, men dog U. f. R. 1881. 363.

[38]) Evaldsen S. 440—441, jfr. 324, Aubert Den nordiske Vexelret S. 212—213. Jfr. D. Entw. §§ 272—273, Mot. II S. 91—98.

gjørende Virkning; den er „eneste authoriserede Depositionssted“. Deponerer han Penge o. desl. andetsteds, eller beholder han dem selv, maa det vistnok, da et authoriseret Depositionssted er anvist ham, være for egen Risiko, saa at han hæfter trods den hændelige Undergang af den Sum, han har udsondret, for dermed at opfylde sin Pligt, medmindre Forholdet er det, at det ifølge det oprindelige Skyldforhold var hans Ret eller Pligt at have et bestemt Beløb henliggende til Pligtopfyldelsen,[39]) eller Undergangen finder Sted indenfor det Tidsrum, der fornuftigvis maa hengaa, indtil Depositionen i Nationalbanken kan finde Sted. Med Hensyn til andre Ting maa det vistnok staa Skyldneren aabent, i alt Fald i Varehandelen, og naar Opbevaringen volder ham Ulejlighed, at frigjøre sig ved Deposition paa paalideligt Sted paa Fordringshaverens Regning og Risiko.[40]) Naar Ydelsens Gjenstand, være sig Penge eller Andet, saaledes er givet i Forvaring, for at han derved kan frigjøres, opstaar det Spørgsmaal, om Skyldneren har en Ret til at tage det saaledes i Forvaring Givne tilbage, hvorved altsaa Skyldforholdet vil gjenopvaagne.[40b]) Depositionen er en Tredjemandsretshandel med Forvaringstageren som Løftegiver, Skyldneren som Løftemodtager og Fordringshaveren som Tredjemand, og Spørgsmaalet maa, naar Depositionen ikke har fundet Sted paa authoriseret Sted, løses efter de almindelige Regler om Tredjemandsretshandeler. Skyldneren vil altsaa være uberettiget til at tage Ydelsen tilbage, naar Fordringshaveren har faaet hans Meddelelse om Depositionen og ikke har afslaaet den heri liggende Overdragelse. Men iøvrigt følger det af det ovfr. i § 11, jfr. § 24. I. 2 Udviklede, at Skyldneren maa kunne tage

---

[39]) Jfr. D. i J. U. 1859. 557.

[40]) H. R. T. 1859. 818, jfr. U. f. R. 1884. 753. Deuntzer Om Fuldmagt S, 235, Aagesen S. 493, jfr. Hagerup S. 143—145, D. Entw. § 280, D. H. G. B. § 343. Selv om man i Almindelighed antager, at Skyldneren maa staa til Ansvar for Forseelser fra de Personers Side, som han benytter til Opfyldelsen af sin Pligt (§ 44. IV), kan denne Sætning ikke gjælde her, hvor Benyttelsen er et Led i en ved Kreditors Forhold retfærdiggjort særlig Frigjørelsesmaade; her kan Skyldneren kun hæfte for *culpa in eligendo.*

[40b]) Jfr. D. i U. f. R. 1889. 228.

det i Forvaring Givne tilbage,[41]) og at dette paa Forlangende maa udleveres til hans Konkursbo; at han overfor Forvaringsmodtageren definitivt har erklæret, at det Deponerede skal være Fordringshaverens, kan ikke skabe nogen Ret for denne, se ovfr. S. 135—136. I det af L. 9. April 1891 § 43 omhandlede Tilfælde kan det deponerede Beløb ikke tages tilbage uden Auktionsforvalterens Samtykke, og dette Samtykke maa denne ikke meddele, naar Skjødet er udstedt, og Fordringshaverens thinglæste Ret som Følge heraf udslettet. Ogsaa med Hensyn til det almindelige authoriserede Depositionssted, Nationalbanken, kunde det muligvis antages, at denne er sat som Varetager af Kreditors Interesser, saa at Erklæringen til Banken skaber Ret for Kreditor efter Reglerne om Tredjemandsretshandeler, men noget Tilknytningspunkt for denne Opfattelse vil man forgjæves søge i Octr. 4. Juli 1818, og den kan følgelig ikke fastholdes. Et andet Spørgsmaal, som ikke maa forveksles med det omhandlede, er dette, om Skyldneren har tilstrækkelig Legitimation overfor Forvaringsmodtageren til at kræve det i Forvaring Givne tilbage, eller om denne kan nægte Tilbagelevering, indtil Skyldneren har godtgjort, at Fordringshaveren ikke har erhvervet nogen Ret over det Deponerede. Den sidste Besvarelse er vistnok i Almindelighed den rigtige, men ved Modtagelsen af Ydelsen vil Forvaringsmodtageren ordentligvis have taget tilstrækkeligt Forbehold om, hvorledes han, uden Risiko for sig, vil kunne frigjøre sig ved Tilbagelevering.

Men Deposition kan, bortset fra Pengeydelser, ikke være det eneste Opfyldelsessurrogat. Ligesom det kan være byrdefuldt for Skyldneren selv fremdeles at opbevare den paagjældende Ting, saaledes kan det ogsaa være byrdefuldt for ham at udrede Opbevaringsomkostningerne. Hvor dette er Tilfældet,

---

[41]) Saaledes Windscheid § 347 Note 2. a og b, Schw. Art. 109, code civil art. 1261, jfr. 1262; jfr. Jul. Lassen i T. f. Rvdsk. I S. 477—478, men derimod Hagerup S. 161—164 og tildels D. Entw. § 274, 277, se nærmere om Æmnet Mot. II S. 98—102. Naar det i Texten er sagt, at Skyldneren har Tilbagesøgningsret, er der bortset fra den Mulighed, at Andre end Fordringshaveren have erhvervet Ret til, at det Deponerede bliver staaende til Fordringshaverens Fyldestgjørelse, f. Ex. èn Kautionist efter D. L. 1—23—15.

maa han være berettiget til at sælge Tingen for Kreditors Regning (Selvhjælpssalg),[42] jfr. Postlov 5. April 1888 § 28, Anordn. 7. Septbr. 1879 Nr. 179 § 17, og derefter kan han frigjøre sig ved at deponere det indkommende Beløb i Nationalbanken. Salget bør ordentligvis ske ved offentlig Auktion[43]) eller i Varehandelen ved en beskikket Mægler.[44]) Det her omtalte, ved Fordringshavermora begrundede Selvhjælpssalg maa ikke forveksles med det ovfr. S. 304—305 og 310—311 omhandlede, ved Modpartens Skyldnermora begrundede.[45]) Det her omtalte Salg kan kun finde Sted, efter at der, saavidt muligt, er givet Advarsel herom til Fordringshaveren, og dets Udbytte kommer stedse denne til Gode,[46]) men det er paa den anden Side ikke betinget af, at Skyldneren kunde tilegne sig den paagjældende Ting efter Forudsætningssynspunktet, saa at det f. Ex. ogsaa kan udøves af den, der har solgt og overdraget Tingen paa Kredit, men beholdt den i sit Værge, og af den, hvem Tingen er givet i Forvaring. Praktisk taget vil det forøvrigt ofte være ufornødent at betone Forskjelligheden imellem de to Arter af Selshjælpssalg, da det i gjensidige Kontrakter ofte vil være saa, at den Part, der er i Skyldnermora, tillige vil være i Fordringshavermora, og heraf kommer det vel, at man ikke altid har været opmærksom paa Forskjellighederne. Men urigtigt vilde det dog være at antage, at de to Arter af Mora altid falde sammen i gjensidige Forhold, og det bliver derfor ogsaa for disses Vedkommende nødvendigt at betone, at en vis Salgsret og visse andre Beføjelser, navnlig Depositionsbeføjelsen, kun hjemles ved Modpartens Fordringshavermora, medens andre

---

[42]) H. R. T. 1890. 706 (U. f. R. 1891. 402), Schl. H. R. D. I. 214, U. f. R. 1884. 968 (jfr. § 43 Note 14), 1882. 1057, 1881. 363, S. og H. R. T. 1868. 89, Evaldsen S. 440, Aubert S. 274, Hagerup S. 145—147, jfr. Windscheid § 346 Note 6, D. Entw. § 278, Mot. II S. 68—69, 93—95, 102—103, D. H. G. B. Art. 343.

[43]) H. R. T. 1890. 706 (U. f. R. 1891. 402), U. f. R. 1882. 1057, men er det tilbørlige Vederlag opnaaet, er Salgsmaaden ligegyldig, Schl. H. R. D. I. 214. Jfr. § 43 Note 15, 16 og 46.

[44]) D. i U. f. R. 1884. 968, jfr. § 43 Note 44. — [45]) Hahn II S. 267, 270 jfr. 353, Kohler hos Ihering XVII S. 284—286.

[46]) Thi Skyldneren kan ikke hæve Kontrakten paa Grund af Fordringshavermora alene, ndfr. under 5.

Salgsrettigheder hjemles ved hans Skyldnermora. — Undertiden maa det betragtes som grov Uagtsomhed af Skyldneren i Tilfælde af Fordringshavermora fremdeles at opbevare Tingen eller at holde den deponeret, saaledes naar Opbevaringsomkostningerne vilde løbe op til uforholdsmæssige Beløb, eller naar Tingen truer med at gaa til Grunde, og naar Fordringshaveren erklærer, at han hellere vil have Tingen solgt end opbevaret, maa hans Erklæring følges, se ogsaa ndfr. i § 65. II. 4 om det Tilfælde, at Konkursboet ikke vil indtræde i Fallentens gjensidigt bebyrdende Retshandel. I Varehandelen maa det vistnok være Sælgerens Pligt uden unødvendigt Ophold at realisere istedet for at deponere eller opbevare, naar Forholdet er det, at Advarsel og Underretning ikke kan gives Fordringshaveren,[47]) men iøvrigt er Deposition og Opbevaring ogsaa her lovlig under de angivne Betingelser.[48]) Er hverken Deposition eller Salg praktisk muligt, kan Skyldneren, i Stedet for at sælge Tingen, som yderste Middel prisgive den.[49]) Som et Tilfælde, hvor vistnok ingen Mulighed for at fremkalde en endelig Afgjørelse staar aaben for Skyldneren, kan nævnes det, at Skyldneren ikke kjender sin Pligts Omfang; det kan vistnok ikke antages, at han kan tvinge Fordringshaveren til at give Kvittering mod Tilbud af det Beløb, hvortil Skylden af denne maatte dokumenteres at beløbe sig.[50])

3. For de til Ydelsens Opbevarelse efter Moraens Indtræden og til Opfyldelsessurrogaterne lovligt medgaaende Omkostninger har Skyldneren Ret til Godtgjørelse,[51]) dog med

---

[47]) Jfr. § 43 Note 45. — [48]) H. R. T. 1859. 818, ifr. § 43 Note 47.

[49]) Hagerup S. 143, 146, jfr. D. i U. f. R. 1885. 730. Jfr. Windscheid § 346 Note 6, men derimod D. Entw. Mot. II S. 68—69. Afsendelse af Ydelsen med Posten til Fordringshaveren kan, ifølge Forpligtelsens Indhold, være Opfyldelse, ovfr. S. 307, men kan, naar Forpligtelsen gaar videre, ikke anvendes som Opfyldelsessurrogat, Hagerup S. 164, jfr. Aubert S. 270—271, 274.

[50]) Se ovfr. Note 2.

[51]) H. R. T. 1886. 768 (U. f. R. 1887. 606), 1880. 727 (U. f. R. 1881. 485), 1859. 818, Schl. H. R. D. I. 214, U. f. R. 1882. 434, 1057, 1884. 713 m. fl., se ogsaa D. Entw. §§ 261, 279, Mot. II S. 76, 103, men derimod tildels Hagerup S. 153, jfr. ndfr. Note 53. Den førstnævnte Dom tilkjender kun Skyldneren Opbevaringsomkostningerne fra Forligsklagens Datum, da han uden

Fradag af det Udbytte, han har haft ved at beholde Ydelsen, eller som han blot paa Grund af sin egen Vilkaarlighed ikke har haft herved.[52]) Denne Ret til Godtgjørelse maa tilkomme Skyldneren, selv om Ydelsen ikke kommer Fordringshaveren til Gode, f. Ex. fordi den tilfældigt gaar til Grunde. Derimod kan der iøvrigt i Almindelighed ikke tilkomme Skyldneren Erstatning for den Skade, han har lidt ved, at Fordringshaveren ikke har modtaget Ydelsen;[53]) kun hvor det undtagelsesvis er Fordringshaverens Pligt at modtage Ydelsen, maa han naturligvis efter almindelige Regler erstatte Skyldneren den Skade, som følger af denne Pligts Tilsidesættelse, men denne Erstatningspligt er ikke nogen Virkning af Fordringshavermoraen, men af en denne ledsagende Skyldnermora.

4. Overhovedet maa det fastholdes, at de for Skyldneren uheldige Retsvirkninger, der kunne indtræde som Følge af, at hans Ydelse ikke erlægges, f. Ex. Erstatning for indtrædende Prisfald,[54]) jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 36 i Slutn., Adgang for Fordringshaveren til at hæve Kontrakten,[55]) ikke indtræde, naar Ikke-Erlæggelsen er begrundet i Fordringshaverens Mora.[56])

5. I gjensidige Kontrakter kan Skyldneren, naar Fordringshavermora er indtraadt, ifølge det under 4 Bemærkede, kræve

---

Grund havde ladet lang Tid hengaa efter Moraens Begyndelse, inden han anlagde Sag, jfr. § 36 Note 13.

[52]) H. R. T. 1886. 758 (U. f. R. 1887. 606), 1881. 815 (U. f. R. 1882. 536), 1875. 833 (U. f. R. 1876. 39), 1869. 791 (U. f. R. 1870. 543), J. U. 1860. 310.

[53]) Hagerup S. 152—154, der dog ikke drager den rette Grænse imellem denne Sætning og den ved Note 51 angivne, D. Entw. Mot. II S. 76, tvivlende Aubert S. 268 Note.

[54]) Gram S. 279, D. i U. f. R. 1883. 459, J. A. XXI. 1.

[55]) D. i U. f. R. 1874. 407, 1877. 932, J. U. 1871. 542, jfr. N. j. A. XXVI. 107, U. f. R. 1877. 215, se ndfr. § 65 Note 10 og 12.

[56]) Jfr. D. Entw. § 260, H. R. T. 1871. 130 (U. f. R. 1871. 531). U. f. R. 1885. 951. Se om Indvirkningen af Fordringshavermora paa alternative Skyldforhold, hvor Kreditor har Valgretten, D. Entw. § 210, Windscheid § 346 Note 10.

hele det ham ved Kontrakten tillagte Vederlag[57]) mod Tilbud af eller med Fradrag af det, som han endnu trods Moraen skylder, altsaa undertiden hele Vederlaget, uden selv at yde eller fradrage Noget, D. L. 4—2—4, Pl. 2. Oktbr. 1754 § 4, L. 10. Maj 1854 § 13, 23. Febr. 1866 § 28, Fdn. 6. Decbr. 1799 § 20 B., L. 9. April 1891 Nr. 66 § 43. 1. Derimod vil Fordringshaverens Mora ikke berettige Skyldneren til at hæve Forholdet;[58]) denne Beføjelse vil kun kunne indtræde, naar Fordringshaveren tillige er i Skyldnermora, se ovfr. § 43. II. Men et Skin af Ophævelse vil ofte fremkomme derved, at Skyldneren realiserer den Ydelse, som han skal erlægge, og beholder Provenuet som Dækning for det ham tilkommende Vederlag.

V. Ophør af Fordringshaverens Mora[59]) kan vel siges at foreligge, naar den i hans Forhold liggende Grund til Ikke-Opfyldelse bortfalder; men denne Kjendsgjerning alene vil ordentligvis ikke have nogen retlig Betydning. Den ifølge Moraen indtraadte Frigjørelse for Skyldneren eller Omdannelse af hans Pligt vedbliver efter Moraens Ophør. Men ved at give Skyldneren Underretning om Hindringens Bortfald og ved at erklære sig villig til at erlægge, hvad han ifølge Moraen er bleven skyldig, kan Fordringshaveren fremkalde Mora hos Skyldneren med Hensyn til den Ydelse, som endnu skyldes. Naturligvis er der Intet i Vejen for, at Skyldneren frafalder Virkningerne af

[57]) H. R. T. 1891. 152 (U. f. R. 1891. 689), 1887. 114 (U. f. R. 1887. 892), 1858. 1, Schl. H. R. D. I. 660, U. f. R. 1883. 1198, 1880. 457, 1879. 187, 1878. 1263, 1876. 395, 1874. 407, J. U. 1874. 750, 1871. 692, VIII. 87, II. 513, 646, S. og H. R. T. 1864. 148, Resp. 4. Decbr. 1880 (U. f. R. 1888. 751), jfr. H. R. T. 1887. 566 (U. f. R. 1888. 99), U. f. R. 1879. 1097, 1877. 215, Wharton §§ 901, 716, D. Entw. §§ 365, 368. 2. I vedvarende Forhold kan Vederlaget kun kræves for Tidsrummet indtil det Tidspunkt, til hvilket Fordringshaveren kunde opsige Forholdet (§ 65 Note 2 og 2 b), og undertiden gjælde andre Grænser for Tidsrummet, se ndfr. § 68.

[58]) Hagerup S. 141, Evaldsen Skyldnerens Mora S. 2, jfr. Resp. 14. Febr. 1890, Hahn II S. 353 Note 1, S. 270, Gareis hos Endemann II S. 724 Note 5, men dog U. f. R. 1881. 581; fransk Ret antages, code civil art. 1657, at hjemle Ret til Ophævelse, Lyon-Caen et Renault Nr. 649, men Artiklen forudsætter dog maaske, at Kjøberen tillige er i Skyldnermora, Mourlon III S. 286.

[59]) Evaldsen S. 443, 310, jfr. Aagesen R. R. II S. 203—204, Windscheid § 345 i Slutn., D. Entw. § 262.

den indtraadte Fordringshavermora, saa at Skyldforholdet, saavidt muligt, gjenopvaagner i sin gamle Skikkelse mellem Parterne.[60])

§ 63.

Modregning.[1])

I. Modregning (Kompensation, Likvidation, Afregning) bestemmes i Almindelighed som Fordringshaverens Fyldestgjørelse ved Frigjørelse for en Skyld. Under Modregning falder dels den frivillige, dels den tvungne Modregning. Ved den Første forstaas Parternes Overenskomst om, at deres indbyrdes Forpligtelser skulle være gaaede op imod hinanden. De Kjendsgjerninger, som her bringe Fordringsrettighederne til Ophør, ere simpelthen de tvende Fordringshaveres Opgivelse (Kvittering) af deres Rettigheder; den ene opgiver sit Krav paa den anden, mod at fyldestgjøres ved dennes Opgivelse af Kravet paa ham, og omvendt. Denne Ophørsmaade hører derfor ganske hjemme i Læren om Fordringsrettigheders Ophør ved Retshandel[2]) (§ 64), og det skal her kun bemærkes, at den omtalte Overenskomsts Gyldighed naturligvis ikke er betinget hverken af, at de tvende Fordringer ere komputable, eller af, at de ere forfaldne.

Her skal kun omhandles den saakaldte tvungne Modregning, der kan paatvinges den ene Part af den anden,

---

[60]) Jfr. om Forholdet til Tredjemand § 61 i Slutn.

[1]) Ørsted J. T. XV. 2 S. 260—263, Hdbg. V S. 162—154, Bang i J. T. XIX S. 159 ff., Larsen S. 89—93, Gram S. 362—377, Evaldsen S. 444—476, 200—202, Nellemann Pr. S. 200—232 (210—243), G. W. Gram S. 83—90, Aubert S. 275—284, Schrevelius II S. 456—462, Nordling i T. f. Rvdsk. I S. 369 ff., Morgenstierne Om Kompensation efter norsk Ret, Wrede Om kvittning enligt finsk rätt, Goos II S. 268—271.

[2]) Evaldsen S. 444, Windscheid § 351. 2, Wrede l. c. S. 85—87, men derimod Nordling l. c. S. 370. Ligesom en Anden end Fordringshavehaveren kan være legitimeret til at modtage og kvittere for Betaling, § 61 Note 3—9, kan en Anden være legitimeret til denne Retshandel, men Legitimationen til at kvittere for Betaling indbefatter ingenlunde som Regel Legitimation til at opgive Kravet mod Frigjørelse for Forpligtelser, se ndfr. § 64, navnlig Note 11 og 12.

f. Ex. B., som skylder A. 1000 Kr., gjør gjældende, at hans Forpligtelse skal være ophørt, fordi A. skylder ham 1000 Kr. Om denne Ophørsgrunds nærmere Beskaffenhed hersker der megen Uenighed, og meget forskjellige Theorier ere opstillede desangaaende. At den danske Lovgivning anerkjender Ophørsgrunden, fremgaar af forskjellige Lovbud, se saaledes navnlig D. L. 5—14—6, L. om Kjøbenhavns Sø- og Handelsret 19. Febr. 1861 §§ 14 og 42, Fdn. 25. Jan. 1828 § 7, L. 28. Maj 1880 Nr. 66 § 4, K. L. 25. Marts 1872 § 15, men intet af disse oplyser direkte om den almindelige Opfattelse, der ligger til Grund for Institutet.

Ved Fremstillingen i det Følgende vil der blive sondret imellem den almindelige Adgang til Modregning i de Tilfælde, hvor de to modstaaende Fordringer ere aldeles uafhængige af hinanden (II), og paa den anden Side Adgangen til Modregning, naar Fordringerne ifølge Aftale eller ifølge fælles Oprindelse eller muligvis endog blot derved, at den ene kan antages at være stiftet under Hensynstagen til den anden, staa i en vis Forbindelse med hinanden, den saakaldte egentlige Modregningsret (III). Endelig vil blive omhandlet den særlige Adgang til Modregning, som er indrømmet ved K. L. 25. Marts 1872 § 15 og Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 44. 2 (IV), og til Slutning vil der blive givet en Oversigt over de forskjellige Theorier angaaende Modregningsinstitutet (V).

II. Den almindelige Adgang til Modregning. Der er ikke i Lovgivningen foreskrevet Noget om, og det kan følgelig ikke antages, at to Personers indbyrdes, af hinanden uafgige Fordringer i og for sig skulde have nogen Indflydelse paa hinanden; selv om Fordringerne ere kompensable, ɔ: forfaldne og komputable, er der ingen Grund til at antage, at de paavirke hinanden.[3]) Men naar Fordringerne er kompensable, vilde

---

[3]) Saaledes ogsaa Nellemann Pr. S. 211—212 (221—222), Wrede S. 105—121, Morgenstierne S. 18 ff., Aubert S. 280, D. Entw. Mot. II S. 107, men dog Windscheid § 349 Note 7 og 8, jfr. ndfr. Note 55 og 91. Det udelukker altsaa ikke Skyldnermora, at Skyldneren har en kompensabel Fordring paa sin Kreditor, men til Udelukkelse af Mora maa det kræves, at Skyldneren har fremsat Kompensationspaastand overfor Fordringshaveren.

det være et unødvendigt Omsvøb, om Parterne skulde have begge de fulde Ydelser i Beredskab og virkelig udveksle dem. Der sker ingen Uret ved, at det tilstedes hver af Parterne at fyldestgjøre sin Fordringshaver med den Ydelse, som denne skal have i Beredskab til ham, saa at kun Differencen af Fordringerne bliver virkelig at erlægge. Saameget mere er der Grund for Lovgivningen til at tilstede dette, som Skyldneren, der har Fordringer paa sin Fordringshaver, har den særlige Interesse i ikke at være pligtig at betale sin Skyld, at det jo let kan hænde, at Fordringshaveren, efterat have modtaget Betaling, ikke kan eller vil betale, hvad han fra sin Side skylder. Det stemmer altsaa vel med almindelige Retsgrundsætninger at anerkjende en vis Adgang til Modregning, selv om de overfor hinanden staaende Fordringsrettigheder ikke staa i nogen Forbindelse med hinanden,[4]) nemlig den af den anførte Betragtning flydende, og i alt Fald denne maa en Lovgivning, der anerkjender Modregningsinstitutet, antages at hjemle, naar ikke særlige Lovbestemmelser tale herimod. Det vil nu ogsaa af det Følgende fremgaa, at den danske Lovgivning i Almindelighed hjemler denne og kun denne Adgang til Modregning. Og den almindelige Modregning maa følgelig bestemmes som Fordringshaverens Fyldestgjørelse ved Skyldnerens Opgivelse af et Modkrav,[5]) idet Lovgiveren tillægger denne Opgivelse lignende Betydning som Betaling eller lovligt Tilbud, fordi Fordringshaveren derved erholder, hvad der tilkommer ham.

1. Som første Betingelse for Adgang til Modregning synes det herefter at maatte opstilles, at der foreligger indbyrdes Krav mellem to Personer *(duæ obligationes inter easdem personas)*. Det er nu ogsaa saa, at Skyldneren i Almindelighed kun kan bringe i Modregning Krav, der paahvile den Fordringshaver, hvis Ret kan vil bringe til Ophør ved Modregningen,[6]) thi Fordringshaveren vilde ved at henvises til det,

---

Evaldsen S. 446, Skyldnerens Mora S. 100, 102, Morgenstierne S. 45, jfr. U. f. R. 1877. 573, J. U. 1860. 447.

[4]) Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, D. Entw. Mot. II S. 105, code civil art. 1293, Schw. Art. 131, Leake S. 1003.

[5]) Jfr. D. i U. f. R. 1880. 1169. — [6]) D. i J. U. 1853. 321.

som haves til Gode hos Tredjemand, ikke erholde, hvad der tilkommer ham. Og ligeledes kan Skyldneren i Almindelighed kun bringe i Modregning Krav, som ere hans,[7]) da han ikke med Retsvirkning kan opgive Tredjemands Krav paa Fordringshaveren, og saaledes give ham Fyldestgjørelse ved Frigjørelse for disse. Men begge disse Sætninger have dog Undtagelser. Saaledes maa Skyldneren kunne bringe Tredjemands Krav paa Fordringshaveren i Modregning, naar Tredjemand har givet ham Beføjelse hertil,[8]) eller naar et særligt Forhold til Tredjemand berettiger ham til at opgive Tredjemands Krav paa Fordringshaveren til dennes Fyldestgjørelse. Og paa den anden Side gives der Tilfælde, hvor Skyldneren kan bringe i Modregning Krav, som ikke paahvile Fordringshaveren. Herom bliver der dog kun Tale, naar det Krav, som bringes i Modregning, haves overfor en Person, hvem den Fordringsret, hvis Ophør ved Modregning tilsigtes, tidligere har tilhørt.[9]) Der op-

---

[7]) H. R. T. 1885. 770 (U. f. R. 1886. 577). Den ene solidariske Skyldner kan altsaa ikke uden særlig Hjemmel dertil bringe den andens Modkrav i Modregning, se særligt om Kautionistens Adgang til at benytte Hovedskyldnerens Modfordringer til Kompensation og om den enkelte Interessents Adgang til at bringe Interessentskabets Fordringer i Modregning, speciel Del i Læren om Kaution og Interessentskab.

[8]) Et saadant Samtykke synes i denne Henseende at maatte have samme Betydning, som at Tredjemand har tiltransporteret Skyldneren sit Krav, se dog Wrede l. c. S. 122—123. Naar Schl. H. R. D. III. 436 antager, at en Person, der er sagsøgt som en andens Repræsentant, ikke kan fremsætte sit eget Modkrav imod Sagsøgeren, forsvares dette ved den processuelle Grund, at Sagsøgeren kunde protestere imod en Indblanding af dette fremmede Mellemværende, som ikke var forlangt af den Repræsenterede, jfr. Note 28. Schl. H. R. III. 106, der antager, at Skiftekommissæren og Kassereren i et Fallitbo, som anmeldte dettes Krav i et Dødsbo, ikke, imod Protest fra dettes Kreditorers Side, kan dække sin private Gjæld til Dødsboet ved Fallitboets Krav paa dette, forklares ved Hensynet til, at Dødsboet muligvis ikke var solvent, saa at det ved Indrømmelsen af den forlangte Kompensation vilde komme til at betale mere end Dividende, jfr. nu ndfr. om K. L. 1872 § 15 og Note 80.

[9]) At den, som har indgaaet Forpligtelser overfor en Person, der optræder i eget Navn (som Kommissionær), skjønt han handler for en Anden, saa at denne (Kommittenten) erhverver Retten, mod Sidstnævnte kan fremsætte sit Modkrav paa Modkontrahenten, D. i U. f. R. 1891. 533, 1876. 599, er ingen Undtagelse herfra, men en Anvendelse af det ved Note 14 Bemærkede, thi Kommittenten erhverver gjennem Kommissionæren, se ovfr. § 24. III. At Skyldneren vidste, at hans Medkontrahent var Kommissionær for en Anden, antages

staar nemlig under denne Forudsætning det Spørgsmaal, om ikke Skyldneren ved en Fordringsrets Overførelse til en ny Fordringshaver beholder den Adgang til Frigjørelse ved Modregning, som vilde tilkomme ham. dersom Fordringen ikke var blevet overført.

Dette Spørgsmaal: i hvilket Omfang kan en Skyldner overfor den nuværende Fordringshaver bringe i Modregning Krav, som tilkomme ham overfor Fordringens tidligere Ejer, naar de to Fordringer ikke staa i nogen Forbindelse med hinanden, har været adskilligt omtvistet. En Afgjørelse i en enkelt Retning af Spørgsmaalet findes i K. L. 25. Marts 1872 § 15, jfr. tidligere L. 30. Decbr. 1858 § 13, der tillægger Skyldneren Adgang til overfor Konkursboet, altsaa overfor Fallentens Kreditorer, som ved Konkursen have erhvervet en Sikkerhedsret over hans Bo, at bringe i Modregning ikke blot det Dividende-Krav, der tilkommer ham i Boet, men den fulde Fordring, som han har imod Fallenten, se nærmere ndfr. under IV. Ligeledes kan Skyldneren ifølge Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 44. 2, jfr. tidligere L. 30. Decbr. 1858 § 16 smh. m. § 13, overfor Dødsboet, i hvilket Gjæld ikke er vedgaaet, bringe i Modregning hele sit Krav paa Arveladeren, uanset at dette ikke fuldt ud er gaaet over paa Arvingerne, som kun hæfte, saavidt Boets Midler tilstrække, Sk. L. § 18. 2, jfr. Fdn. 8. April 1768. Andre direkte Afgjørelser findes ikke i Lovgivningen, og Spørgsmaalet bliver da, om der fra de nævnte Lovregler kan sluttes til, at Skyldneren ogsaa ved andre Overførelsesmaader beholder den Adgang til at fremsætte Modfordringer mod Erhververen, som tilkom ham overfor den tidligere Fordringshaver. Slutningens Berettigelse maa nu vistnok fastholdes, forsaavidt angaar anden Overførelse ved Retshaandhævelse og *mortis causa.*[10]) Overfor Udlægshavere[11])

undertiden at have samme Virkning, som om Medkontrahenten var optraadt som egentlig Fuldmægtig i Kommittentens Navn, saa at Modfordringer paa ham ikke kunne benyttes overfor Kommittenten, U. f. R. 1879. 389, 1873. 535, jfr. 1883. 404. Jfr. ovfr. § 24 Note 41 og nærmere i speciel Del i Læren om Handelskommission.

[10]) Herimod Evaldsen S. 472—474.

[11]) Regelen maa efter Begrundelsen ogsaa gjælde, naar det er et Gjælds-

og Legatarer maa Skyldneren følgelig vistnok kunne fremsætte Modkrav, som tilkomme ham overfor Rekvisitus og Legatstifteren. En fuldstændig Lighed mellem disse Tilfælde og de af Lovgiveren afgjorte synes at være tilstede, hvad det her omhandlede Punkt angaar. Herimod kan det ikke komme i Betragtning, at det ikke har staaet Lovgiveren klart, at der ved Konkurs finder en Overførelse Sted af Fallentens Fordringsrettigheder til hans Kreditorer, men at Opfattelsen har været den urigtige, at Fallenten blot sættes under Værgemaal for Kreditorernes Skyld. Det er de virkeligt udtalte materielle Retsregler, og ikke de Doktriner, som historisk kunne oplyses at ligge bagved dem, der ere Kilden til den gjældende Ret og Grundlaget for Analogislutninger, og hin Doktrin kan ikke erkjendes være bleven Retsregel.[12]) Desuden kan i alt Fald L. 30. Novbr. 1874 § 44. 2 ikke antages at hvile paa hin falske Doktrin. Derimod kan der ikke fra de omtalte Regler drages nogen Slutning til den Overførelse, som er foregaaet ved Retshandel i levende Live, f. Ex. Transport. I dette Tilfælde fremtræder Kravet paa Hensynet til Fordringers Omsættelighed, i alt Fald ved negotiable Dokumenter, saa stærkt, at Tilfældet ikke med Sikkerhed kan stilles ganske ved Siden af de afgjorte; stærkere modstaaende Hensyn gjøre sig her gjældende overfor Hensynet til Skyldneren. Om der efter de almindelige Retsgrundsætninger, som maa antages at gjælde, hvor Udtalelser ikke haves i Lovgivningen, kan tilkomme Skyldneren Adgang til overfor Cessio-

---

brev, som der er gjort Udlæg i, jfr. H. R. T. 1862. 142, § 55 Note 11; at den gjælder ved Krav, som ikke ere negotiable, D. i U. f. R. 1870. 666, 1868. 927, følger allerede af det ndfr. v. Note 14 om Transport Bemærkede, men kan ikke støttes paa den urigtige Sætning, at en Udlægshaver, som gjør den udlagte Fordring gjældende, „optræder paa Rekvisiti Vegne".

[12]) Jfr. dog Evaldsen S. 467 Note 1. At Boet i Almindelighed, ved at borttransportere Haandskriftskrav imod Skyldneren, bliver pligtig at godtgjøre denne for Tabet af Adgangen til Modregning, men dog ikke ubetinget, naar Skyldneren har forsømt at anmelde sit Modkrav, behøver ikke at opfattes som Udslag af den urigtige Doktrin. Disse Regler kunne forklares som gaaende ud paa, at Hensynet til Konkurskreditorerne 1) i og for sig ikke bør paavirke Skyldnerens Adgang til Modregning, men dog 2) bliver det overvejende, naar Skyldneren har gjort sig skyldig i en Forsømmelse, og Boet har afhændet Fordringen.

naren at bringe Modkrav paa tidligere Fordringsejere i Modregning, er nu meget omtvistet. Men denne Tvivl bliver uden Betydning for dansk Ret, da en afgjørende Forudsætning om Spørgsmaalets Afgjørelse findes i K. L. 25. Marts 1872 § 15 Slutn.[13]) Naar det her forbydes Konkursboet at borttransportere Boets Haandskriftskrav paa saadan Maade, at Skyldnerens Ret til Modregning derved udelukkes, maa der gaas ud fra, som noget Selvfølgeligt, at der overhovedet efter dansk Ret ikke kan være Tale om, at Skyldnerens Adgang til Modregning kan gaa tabt derved, at en mundtlig Fordring, som haves imod ham, borttransporteres; ellers vilde Lovgiveren ogsaa have forbudt Boet Transport af mundtlige Krav. Paa den anden Side forudsætter den nævnte Lovbestemmelse det som noget ganske Selvfølgeligt, at det er Lovgivningens almindelige Regel, at Transport af Haandskriftskrav udelukker Skyldneren fra mod Cessionaren at fremsætte Modkrav paa Cedenten. Regelen viser sig saaledes at være den, at Skylderen overfor Cessionaren beholder den Adgang til Modregning, der tilkom ham overfor Cedenten, dersom Fordringen ikke er et Haandskriftskrav,[14]) medens denne Adgang ikke staar ham aaben, naar den borttransporterede Fordring er et Haandskriftskrav. Og ved denne Sondring imellem Haandskriftskrav og

---

[13]) Se herom Kommissionsbetænkning 16. Maj 1850, der er Kilden til L. 30. Decbr. 1858, S. 37.

[14]) D. i U. f. R. 1872. 970, 1868. 560, J. U. 1874. 258, 1868. 654, 1863. 628, Themis III. 1, Nellemann Pr. S. 210—211 (220—221), Aagesen Singulærsukcession S. 39, Gram S. 367, Bang l. c. 170—177, jfr. Aubert S. 278, Morgenstierne l. c. S. 52—62. Andre Domme, som angaa Tilfælde, hvor der var en Forbindelse mellem Fordringerne tilstede, jfr. ndfr. III, tillægge muligvis denne Omstændighed Betydning, H. R. T. 1866. 756, U. f. R. 1879. 397, J. U. 1871. 814. Mod den, der optræder som Procesmandatar med en mundtlig Fordring, er der ingen Tvivl om, at Kontrakrav paa Mandanten kunne fremsættes til Likvidation, U. f. R. 1891. 350, 1882. 278. Naar en Sagvolder efter det Anførte under Processen fremsætter som Modkrav Fordringer, der paahvile en tidligere Fordringshaver, maa det fornødne Kontrasøgsmaal anlægges imod Sagsøgeren, ikke imod Debitor efter Modkravet, se, foruden flere af de anførte Domme, D. i U. f. R. 1881. 999, 1878. 494, 1870, 666. Som Texten Lovgivningerne i Almindelighed, D. Entw. § 303, Mot. II S. 131—132, § 286, code civil art. 1295, Schneider S. 171, Pollock S. 212—213, Wharton § 842, 846, 1225, Windscheid § 350 Note 21.

andre Krav maa antages at være ment Sondringen imellem paa den ene Side Gjældsbreve og andre negotiable Dokumenter, paa den anden Side alle andre Fordringsrettigheder (jfr. dog om Undtagelser ndfr. S. 554), selv om disse hvile paa Haandskrift.[15]) Naar et Haandskriftskrav er transporteret,[16]) vil herefter Skyldneren være udelukket fra mod Cessionaren at fremsætte sine Fordringer paa Cedenten, selv om Cessionaren ved Transportens Erhvervelse kjendte disse; at Skyldneren ikke kan gjøre dem gjældende, skyldes nemlig ikke Grundsætningen om Fortabelse af Indsigelser i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2, men simpelthen den Retsregel, at Transport af negotiable Dokumenter med fuld Virkning skal kunne finde Sted, uanset at Cessus har Modfordringer paa Cedenten.[17]) Det synes end ikke at kunne skade Cessionaren, at det i Transportens Øjeblik var ham bekjendt, at Cedenten var insolvent.[18]) Anderledes stiller naturligvis Sagen sig, naar Cessus kan paaberaabe sig, at Fordringen allerede forinden Overførelsen var ophørt ved Modregning, være sig ved en tydelig Tilkjendegivelse fra hans Side til Fordringshaveren (se ndfr. under 6) eller paa anden Maade, eller kan gjøre gjældende, at der bestaar et Afhængighedsforhold mellem Fordringerne (ndfr. under III). I saa Fald vil vel Grundsætningen i Fdn. 1798 § 2 kunne exstingvere Skyldnerens Indsigelse, jfr. med Hensyn til den Indsigelse, at Fordringen er ophørt ved Skyldnerens ensidige Modregningsbegjæring, det

---

[15]) D. i J. U. 1874. 258, 1863. 627. Kun denne Sondriug synes at kunne motivere en Forskjel i Henseende til Virkningerne af en Transport, se ogsaa Motiver til Forslag til Lov om Konkurs S. 44 „Gjældsbreve", Deuntzer Sk. R. S. 192. Udtalelserne i Kommissionsbetænkning af 16. Maj 1858, der er Grundlaget for L. 30. Decbr. 1858, have muligvis S. 37 en anden Sondring for Øje, nemlig den af Nellemann Pr. S. 209—212 (219—223) omtalte og kritiserede, men dette kan, efter Emanationen af L. 1872, højst have historisk Interesse.

[16]) Har Erhververen derimod kun erholdt uigjenkaldelig Fuldmagt til at raade over Gjældsbrevet (f. Ex. som Procesmandatar), maa Adgangen til Modregning bevares, se nærmere herom Aagesen S. 658—659, jfr. ovfr. § 55 Note 9.

[17]) H. R. T. 1887. 818 (U. f. R. 1888. 490), J. U. 1854. 437, Aagesen S. 703—704. — [18]) Herimod Evaldsen S. 452 Noten.

ovfr. S. 424 Bemærkede, men til denne Exstinktion kræves, at Erhververen var i god Tro.

Bortset fra Transporten af negotiable Dokumenter (og andre Overdragelser i levende Live af saadanne) viser saaledes Lovgiverens Opfattelse sig at være den, at Overførelse af Fordringsrettigheder, af Hensyn til Skyldneren, jfr. ovfr. § 51, kun kan finde Sted saaledes, at Skyldnerens Adgang til Modregning ikke derved forringes. For de i K. L. 1872 § 15 og Sk. L. 1874 § 44. 2 omtalte Overførelsesmaaders Vedkommende er denne Regel nærmere bestemt ved disse Lovbud, se herom ndfr. IV. Men disse særlige Regler kunne ikke analogisk anvendes, naar Overførelsen finder Sted ved Udlæg og Transport.[19]) Her maa Regelen være den, at Skyldneren overfor Erhververen kan fremsætte de Modfordringer, som han havde paa Rekvisitus og Cedenten i Overførelsens Øjeblik, samt dem, som han maatte have erhvervet, inden han fik Kundskab om Overførelsen,[20-21]) idet denne ikke bør komme ham til Skade inden dette Øjeblik, se ovfr. § 51. I. Men Fordringer, som han senere maatte erhverve paa de nævnte Personer, kunne ikke komme i Betragtning.

2. Fordringerne maa være forfaldne,[22]) det vil nærmere

[19]) Evaldsen S. 473 Note 2, D. i U. f. R. 1870. 666.

[20]) Wrede l. c. S. 136, jfr. 138—139, Aagesen S. 666—667, jfr. D. i U. f. R. 1870. 666. D. i H. R. T. 1883. 196 (U. f. R. 1883. 877), — der forøvrigt vistnok angaar Transport af en negotiabel Fordring, se ovfr. § 56 Note 9, men paa dette Spørgsmaal indlader Dommen sig ikke — synes dog, sammenholdt med S. og H. R. Dommen i U. f. R. 1882. 1214, ikke at anerkjende dette. Jfr. D. i U. f. R. 1875. 1110. Den omtalte Adgang til at benytte til Modregning Krav, som ere erhvervede paa Cedenten efter Transporten, kan næppe indskrænkes til Krav, der ere erhvervede ved Retshandel, Aagesen Om Singulærsukcession S. 40, se dog Evaldsen S. 474 Noten. Som Texten D. Entw. § 303 Mot. II S. 131—132, code civil art. 1295, Schneider S. 171, Pollock S. 213, Wharton §§ 844, 1225, Windscheid § 350 Note 21.

[21]) At Modkravet, for saaledes at kunne benyttes overfor den nye Kreditor, skulde være kompensabelt allerede ved de nævnte Tidspunkter, antages ofte, Wrede l. c. S. 137—138, Morgenstierne S. 57—58, men kan, uden positiv Hjemmel, ikke antages, se D. Entw. Mot. II S. 132.

[22]) Saaledes Windscheid § 350. 3, D. Entw. § 281, Mot. II S. 104—105, code civil art. 1291, 1292, Mourlon II S. 788. Schw. Art. 131. At man har givet sin Skyldner Henstand med Betaling, vil ikke ubetinget udelukke fra desuagtet at kunne benytte Fordringen til Modregning inden Henstandsfristens Udløb, Morgenstierne l. c. S. 76, Wrede l. c. S. 156.

sige: den Fordring, der bringes i Modregning, maa være forfalden, og i det Fordringsretsforhold, som tilsigtes fyldestgjort ved Modregning, maa Frigjørelsestiden være kommen.

3. Kun retskraftige Fordringer kunne bringes i Modregning.[23]) Noget Andet kan, bortset fra de Tilfælde, hvor de indbyrdes Krav staa i Forbindelse med hinanden, se ndfr. III, kun antages paa Grund af positiv Hjemmel, og saadan forefindes vistnok ikke i dansk Ret, se om forældede og prækluderede Fordringer nærmere ndfr. i §§ 69 og 70.

4. Den Fordring, der fremsættes til Modregning, maa være komputabel med den, som den fremsættes imod,[24]) thi kun i saa Fald erholder Fordringshaveren ved Modregningen den ham tilkommende Fyldestgjørelse, jfr. ovfr. S. 293 og 511. Fordringerne maa altsaa — bortset fra det abnorme Tilfælde, at samme individuelle Ting skyldes fra begge Sider — angaa fungible Ting, og Ydelsen maa være generisk bestemt; kun med Hensyn til modstaaende Pengekrav[25]) har Institutet udstrakt praktisk Betydning. Naar den Fordring, der tilsigtes fyldestgjort ved Modregning, er et Pengekrav, vil Skyldneren følgelig ikke kunne bringe i Modregning et Krav, der principalt gaar ud paa andet end Penge, medmindre dette ved Ikke-Opfyldelse er blevet til et Pengekrav, jfr. ovfr. S. 271—272. Tingligretlige Krav kunne først, efterat de ere omdannede til Erstatningspligter, mødes med og benyttes til Modregning.

5. Endvidere synes det som Betingelse for Modregning at maatte kræves, at de indbyrdes Fordringer have samme Ydelses-

---

[23]) Schl. H. R. D. III. 452, U. f. R. 1885. 399, 1173, jfr. 1889. 839. Saaledes D. Entw. § 281, Mot. II S. 106, Wharton §§ 1017, 1018, 1020, se om forskjellige tildels afvigende Lovgivninger Mot. I S. 343—344, Windscheid § 350. 1 og 2, Wrede l. c. S. 150—155. Jfr. Note 68.

[24]) Bang l. c. S. 177—182, Gram S. 368—370, Morgenstierne l. c. S. 68—70, Wrede l. c. S. 141—143, 144—148, jfr. J. U. 1860. 689. D. i U. f. R. 1891. 555 forudsætter et særligt Afhængighedsforhold mellem Kravene. jfr. under III. Saaledes D. Entw. § 281, Schw. Art. 131, Windscheid § 350. 4, se derimod en Afvigelse i code civil art. 1291.

[25]) At disse lyde paa forskjellige Pengesorter, er i Almindelighed uden Betydning, jfr. ovfr. S. 294—295, D. i J. T. II. 2. 127, Morgenstierne l. c. S. 71.

sted,[26]) jfr. ovfr. S. 293 og 511, men da Pengefordringer ordentligvis kunne forlanges indfriede paa Skyldnerens Bopæl, og Fordringshaveren ordentligvis maa finde sig i Betaling paa sin Bopæl, se ovfr. S. 258—260, vil denne Sætning ikke faa udstrakt praktisk Betydning.

6. Adskillig Tvivl har der i de forskjellige Retsforfatninger hersket om, hvorvidt Benyttelsen af Adgangen til Modregning er knyttet til Betingelser i Henseende til Fremsættelsesmaaden, eller om enhver Henvendelse fra den ene Parts Side til den anden, hvorved han — under de ovfr. angivne Betingelser, jfr. ogsaa ndfr. 7 — til Opfyldelsen af sin Forpligtelse anviser Modparten Fyldestgjørelse i et Modkrav, er tilstrækkelig. For dansk Rets Vedkommende er det navnlig den bekjendte processuelle Regel, at der til Gjennemførelse af Modregningsindsigelser kræves Kontrasøgsmaal, som i denne Henseende har været egnet til at vække Tvivl. Om denne Regel maa i det Hele henvises til Processen.[27]) Her skal kun bemærkes, at Regelen nærmere maa forstaas saaledes, at Lovgiveren, hvor der efter den materielle Regel tilkommer Sagvolderen en Adgang til Modregning, maa antages ogsaa at give ham Ret til at anlægge det til Modregningens Gjennemførelse fornødne Kontrasøgsmaal, hvor ikke afgjørende processuelle Hensyn forbyde dette.[28]) Der er imidlertid ingen Grund til at antage Andet, end at denne, ved Praxis indførte, ikke i D. L. anerkjendte Regel om Kontrasøgsmaals Nødvendighed er en rent processuel, som kun betyder, at Domstolene ikke anerkjende nogen Modfordring, uden at den først er fremsat for dem ved Søgsmaal. Det er jo heller ikke altid, at Kontrasøgsmaal er nødvendigt, se L.

[26]) Morgenstierne l. c. S. 70, Wrede l. c. S. 143—144. Anderledes Windscheid § 350 Note 7, D. Entw. § 285, Mot. II S. 111, code civil art. 1296.

[27]) Nellemann Pr. S. 201 (212) ff. Se om Lovgivningernes forskjellige Stilling overfor Spørgsmaalet, om Kontrasøgsmaal er nødvendigt, Wrede l. c. S. 46—48, 82—83, 165 ff.

[28]) Se ovfr. Note 14, Nellemann Pr. S. 210 (220) Noten, jfr. S. 215—216 (226) Noten. Schl. H. R. D. III. 436 strider ikke herimod; det var ikke Sagvolderen, men kun hans Repræsentant efter Pl. 30. Novbr. 1821, som begjærede Modregning, se Note 8. Jfr. derimod D. i J. U. 1865. 467.

19. Febr. 1861 § 42, L. 28. Maj 1880 Nr. 66 § 4, men det er lidet antageligt, at disse Lovbud, der for enkelte Tilfældes Vedkommende ophæve den ældre Rets Regel om Kontrasøgsmaals Nødvendighed, ogsaa skulde indeholde en Forandring i den materielle Ret. Men fastholdes det, at Regelen om Kontrasøgsmaals Nødvendighed er en rent processuel, lader der sig ikke opstille nogen Betingelse i Henseende til Maaden, hvorpaa Krav skulle fremsættes til Modregning.

Det Uomtvistede er, at Sagvolderen, som sagsøges i Anledning af den Fordring, som han ønsker at fyldestgjøre ved Modregning (Hovedfordringen), kan fremkalde denne Ophørsmaade ved under Sagen — i Almindelighed gjennem Kontrasøgsmaal, i enkelte Tilfælde ved en simpel Indsigelse — at fremsætte Begjæring herom, og det hvad enten hans Modkrav er større end Hovedfordringen, saa at han muligvis samtidigt søger Dom for det Overskydende, eller mindre end denne, saa at han kun paastaar delvis Frifindelse. I sidste Tilfælde kunde det synes, at Sagvolderen, for at opnaa Modregning, tillige maatte gjøre Tilbud af Differencen mellem Hovedfordringen og Modkravet, jfr. ovfr. S. 293—294, men dette antages ikke.[28b]) Det er netop den her omtalte Situation, som Lovgivningen i Almindelighed har for Øje ved sine Bestemmelser om Modregning, se saaledes Fdn. 25. Jan. 1828 § 7, L. 19. Febr. 1861 §§ 14 og 42, L. 28. Maj 1880 Nr. 66 § 4. En anden utvivlsomt anerkjendt Fremsættelsesmaade er den, at Skyldneren overfor et Bo, som staar under Skiftebehandling, kan dække dette ved Anmeldelse af sit Modkrav i Boet.[29]) Tvivlen drejer sig om, hvorvidt Paastand om Modregning kan fremsættes extrajudicielt eller af Sagsøgeren under den af ham anlagte Sag.

Den extrajudicielle Tilkjendegivelse til Modparten om Modregning — hvormed naturligvis menes ikke den blotte Anmodning om at erholde en Opgjørelse, men Paastanden om, at en Forpligtelse skal være ophørt ved Modregning — maa ifølge det Synspunkt, der ligger til Grund for Institutet, antages at have samme Betydning som lovligt Tilbud ellers har.

[28b]) Jfr. de i Note 33 nævnte Lovgivninger. — [29]) D. i U. f. R. 1881. 742.

Er Modparten gaaet ind paa Paastanden, foreligger der frivillig Modregning; Fordringerne ere, saavidt Kravene dække hinanden, ophørte ved Overenskomst derom, og skulde en af Parterne alligevel senere gjøre sit saaledes ophørte Krav gjældende, vil den saaledes Sagsøgte opnaa Frifindelse ved en simpel fra Aftalen om Likvidation hentet Indsigelse.[30]) Gaar Modparten derimod ikke ind paa Paastanden om Modregning, staar den Part, der har tilkjendegivet Modparten, at hans Modkrav skulde gaa af i dennes Krav, som den, der lovligt har tilbudt og deponeret Ydelsen, altsaa som frigjort i Analogi med Reglerne om Fordringshavermora.[31]) At han, naar Modparten ikke gaar ind paa hans Begjæring, kan tage denne tilbage, kan ikke udelukke denne Virkning, saalidt som det udelukker Virkningerne af en Deposition af det Beløb, der skyldes, at Deponenten kan tage dette tilbage, jfr. ovfr. S. 531. Skulde Modparten desuagtet gjøre sin Fordring gjældende, maa den frigjorte Skyldner vel, ifølge den omtalte processuelle Regel, gjøre sin Paastand om, at hans Forpligtelse er ophørt, gjældende ved Kontrasøgsmaal,[32]) og undlader han dette, bliver han efter Sagsøgerens Paastand dømt som ellers den, der ikke gjør sine Indsigelser gjældende paa den af Proceslovene foreskrevne Maade. Men hans Modkrav bestaar i saa Fald endnu, da det ikke er blevet benyttet til Modpartens Fyldestgjørelse. Anlægger han Kontrasøgsmaal, vil derimod Dommen anerkjende, at hans Forpligtelse var ophørt allerede ved det Tidspunkt, da Modregningsbegjæringen blev fremsat, og ikke først ved det Tidspunkt, da Kontrasøgsmaalet fremsættes, og det bliver f. Ex. uden Betydning, at Forældelsesfristen for det i Modregning bragte Krav i Mellemtiden maatte

[30]) Schl. H. R. D. II. 425.

[31]) D. i J. U. 1858. 65; U. f. R. 1879. 166 og Schl. H. R. D. II. 504 gaa ikke herimod, jfr. ved Note 32—34. Væsenligt som i Texten Evaldsen S. 446—447 (men derimod Skyldnerens Mora S. 104), Wrede l. c. 169 Note 8, 185—186, jfr. 89 ff., Morgenstierne l. c. S. 17—18, 80, jfr. Goos II. S. 269, men derimod Nordling S. 393 Note 2, 401—403, jfr. ndfr. Note 35. Af det Bemærkede følger ogsaa, at den ene Parts Modregningsbegjæring udelukker Modparten fra, ved Betaling af sin Skyld at holde sin Fordring vedlige, Evaldsen S. 446, Windscheid § 349 Note 16. a. Se om fremmede Lovgivninger Note 38.

[32]) Herimod D. i J. U. 1858. 65.

være udløben. Alt dette maa gjælde, hvad enten det Krav, som bringes i Modregning, er større eller mindre end det, som tilsigtes fyldestgjort, men er det mindre, maa Begjæringen om Modregning være ledsaget af Tilbud om Differencen,[33]) jfr. ovfr. S. 293. Ogsaa iøvrigt maa Modregningsbegjæringen opfylde de af Analogien om lovligt Tilbud følgende Betingelser, navnlig maa den angive Fordringens Størrelse,[34]) medmindre Oplysningerne herom skulle afgives af Modparten. Skulde omvendt den Part, som selv har forlangt Modregning, gjøre sit i Modregning bragte Krav gjældende som endnu bestaaende, kan derimod Modparten, der ikke har akcepteret Begjæringen om Modregning, hvilken maa antages at kræve Akcept, se ovfr. S. 37, ikke protestere herimod, ligesaalidt som Fordringshaveren i Tilfælde af Fordringshavermora kan protestere imod, at det til ham deponerede Beløb tages tilbage af Skyldneren.

Herefter maa det endelig ogsaa antages, at Sagsøgeren kan fordre Modregning ved sin under Sagen derpaa nedlagde Paastand, idet han nemlig kun paastaar Dom for det Beløb, hvormed hans Fordring overstiger Sagvolderens, medens han samtidigt tilkjendegiver, at Resten af hans Fordring skal tjene til Sagvolderens Fyldestgjørelse for Modkravet[35]) *(agere cum compensando)*. Men denne Sætning maa ikke misforstaas. Det maa fastholdes, at en Skyldner ikke kan tvinge sin Kreditor til at stille dennes Fordring under Debat for Domstolene, jfr. ovfr. S. 519 Note 2 og S. 533. Sagsøgeren kan ikke fremtvinge nogen Retsafgjørelse angaaende Sagvolderens Modkrav.[36]) Den Dom,

---

[33]) D. i U. f. R. 1879. 968, jfr. 1881. 742, Evaldsen S. 446. I Almindelighed tilstede Lovgivningerne Skyldneren at fyldestgjøre Fordringshaveren delvist med sit mindre Modkrav uden Tilbud af Resten, D. Entw. § 283, Mot. II S. 108, code civil art. 1290, Mourlon II S. 789, Schw. Art. 138.

[34]) D. i J. T. II. 2. 120, J. U. III. 250, Schl. H. R. D. II. 504, Morgenstierne l. c. S. 82, Wrede l. c. S. 157—158, Goos II S. 270.

[35]) D. i U. f. R. 1889. 228, J. U. 1866. 737, Evaldsen S. 446—447, Morgenstierne l. c. S. 80, Wrede l. c. S. 168 ff., men derimod Nordling l, c. S. 393—403, der fra sin Sikkerhedstheoris Standpunkt, se nærmere ndfr. under V, kommer til det Resultat, at kun den Part, som er sagsøgt til Betaling, har Adgang til Kompensation.

[36]) Evaldsen E. 445—447, Morgenstierne S. 80—82, Nordling l. c. S. 394 ff. Herimod Windscheid § 349 Note 16.

som Sagsøgeren erholder i Henhold til sin Paastand, gaar altsaa, naar Sagvolderen ikke har stillet sit Modkrav under Debat, men f. Ex er udebleven eller har gjort gjældende, at han ikke ønsker at udtale sig om sit Modkrav, ikke ud paa at konstatere noget somhelst om dette. Navnlig afgjør den ikke, at Sagvolderen ikke har et større Modkrav paa Sagsøgeren end af denne paastaaet. Hvad der ligger i den anførte Sætning, at Sagsøgeren kan fordre Kompensation, er kun dette, at hans processuelt fremsatte Begjæring om Modregning er ligesaa lovlig som en extrajudiciel. Skulde Sagvolderen senere gjøre det Krav gjældende, som Sagsøgeren har erklæret ophævet ved Modregning, vil Sagsøgeren, dersom hans Angivelse af Modkravet befindes rigtig, saa at han har tilbudt Tilstrækkeligt til dets Fyldestgjørelse, blive frifunden, idet hans Forpligtelse erklæres for ophørt ved det Tidspunkt, da han som Sagsøger fremsatte sin Paastand om Kompensation. Men denne Frifindelse kan han kun opnaa gjenem Kontrasøgsmaal.[37]) En hyppigt forekommende Form af Kompensation fra Sagsøgerens Side er den, at han ved Anmeldelsen af sin Fordring paa et under offentlig Skiftebehandling staaende Bo fradrager sin Skyld til dette og paastaar Udlæg for Resten, jfr. som Exempel ogsaa de ovfr. S. 280 o. fl. St. omtalte Tilfælde, hvor Fordringshaveren i et gjensidigt Obligationsforhold fordrer Opfyldelsesinteressen som Differencen imellem det, han efter Kontrakten skal have og yde.

Resultatet kan herefter sammenfattes saaledes, at Adgangen til Modregning ikke materielt er begrænset ved positive Regler om Fremsættelsesmaaden,[38]) men den Indsigelse, at en Fordring er ophørt ved extrajudiciel Paastand om Modregning eller ved Sagsøgerens Paastand, kan, ligesom Sagvolderens Kompensationspaastand, i Almindelighed kun opnaa Domstolenes Anerkjendelse gjennem Kontrasøgsmaal, se derimod om konnexe Modkrav ndfr. under III. Og saalænge denne Anerkjendelse

---

[37]) Jfr. dog det Tilfælde, at han allerede paa anden Maade har erholdt Dom for sit i Modregning bragte Krav, D. i U. f. R. 1889. 228.

[38]) Saaledes ogsaa D. Entw. § 282, Mot. II S. 106—107, Schw. Art. 138, jfr. Windscheid § 349. 5, men derimod Leake S. 865, 1004, Wharton § 1014, jfr. dog tildels § 986.

ikke er opnaaet, er den tvungne Modregning ikke definitivt gjennemført; den Part, der har paastaaet Modregning, kan tage denne Paastand tilbage og gjøre sit Modkrav gjældende som endnu bestaaende. At udtrykke dette saaledes, at tvungen Kompensation kun kan opnaaes ved Dom, kan let forvolde Misforstaaelser. — Ogsaa Reglerne om Adgangen til at fremsætte Modkrav til Modregning under en Exekutionsforretning ere rent processuelle.[39])

7. Endnu maa det undersøges, om der ikke i dansk Ret forekommer Undtagelser fra Regelen om, at forfaldne og kompensable Krav kunne bringes i Modregning, hvilket atter kunde tænkes at forekomme dels saaledes, at visse Fordringer ere fritagne for at mødes med Modkrav eller dog med visse Modkrav, dels saaledes, at visse Modkrav overhovedet ikke kunne bringes i Modregning. De Lovbud, der i saa Henseende kunne vække Tvivl, ere navnlig dem, som i visse Tilfælde udelukke det Kontrasøgsmaal (eller den Indsigelse), der er nødvendigt for at erholde Domstolenes Anerkjendelse af Kompensation. I saa Henseende vil der nu næppe være nogen Tvivl om, at de i Reglerne om Retternes almindelige Kompetence liggende Hindringer for et Kontrakravs Fremsættelse[40]) ere uden materiel Betydning. Tvivlsommere er det, om de Regler, der netop gaa ud paa at nægte en Adgang til Fremsættelse af Modkrav, som Retternes almindelige Kompetence ikke er til Hinder for, D. L. 5—14—6, Fdn. 25. Jan. 1828 § 7, L. 28. Maj 1880 Nr. 66 § 4, tillige ere materielle Retsregler,[41]) som udelukke Adgang til Modregning, eller om de kun ere processuelle, saa at de vel udelukke fra at faa Paastanden om, at en Fordring er ophørt eller nu skal ophøre ved tvungen Modregning, tagen i Betragtning under den Proces, i hvilken Adgangen til Fremsættelse af Modkrav er lukket, men ikke udelukke Sagvolderen fra bagefter at paastaa, at Sagsøgeren har opnaaet Dom for en Fordring,

---

[39]) Nellemann Pr. S. 204 (214), E. og A. S. 147, jfr. H. R. T. 1887. 848 (U. f. R. 1888. 490), Nordling l. c. S. 407—409.

[40]) Nellemann Pr. S. 215—217 (226—227). — [41]) Saaledes Evaldsen S. 448—450.

der var ophørt ved Modregning, og at gjøre de heraf flydende Følger, f. Ex. Erstatning for formeget oppebaarne Renter, gjældende mod ham. Angaaende D. L. 5—14—6 efter den nuværende Forstaaelse af denne Artikel, hvorefter den giver den Sagsøger, der har forsynet sig med purt Haandskrift, Ret til at fordre afvist Kontrasøgsmaal for ukonnexe Modkrav, som ikke hvile paa purt Haandskrift, og hvis Rigtighed han bestrider,[42]) maa det vistnok antages, at Regelen kun er processuel, og altsaa kun giver visse Fordringshavere Beføjelse til at gjennemføre deres Paastand uden det af en Debat om Modkravet følgende Ophold, naar de ville tage Følgerne af, ved Benyttelsen af denne Beføjelse at erholde en Dom, som de ikke have materiel Ret til at erholde.[43]) Den saakaldte Liquiditetsbetingelse bliver saaledes ikke en Betingelse for den materielle Adgang til Modregning,[44]) medmindre man ved Liquiditet forstaar den Egenskab ved en Fordring, at dens Størrelse kan opgives, se ovfr. S. 549. Og at Fdn. 1828 § 7 maa opfattes paa tilsvarende Maade, saa at man med Hensyn til Modkrav anvender Analogien af Fdn.s § 3, maa sikkert ogsaa antages, saameget mere som dette Lovbud endogsaa udelukker Modkravet fra at fremsættes under Processen, naar der haves en egentlig Modregningsret. Ifølge samme Betragtning maa ogsaa Regelen om Modkravs Udelukkelse overfor Vexler i Fdn. 1880 § 4 antages at være rent processuel, og det bliver ikke paa denne Bestemmelse, at Udelukkelse af Modregning overfor Vexler kan støttes, se nærmere ndfr.

Andre Lovbud, som berøre Æmnet, findes ikke. Men ligesom udtrykkelige Aftaler kunne udelukke en Skyldner fra at bringe Modkrav i Modregning, saaledes kan saadan Udelukkelse følge af stiltiende Aftaler[45]) og af Regelen om *naturalia negotii*. Saa-

---

[42]) Nellemann Pr. S. 205—208 (215—218) og 223—230 (233—241). — [43]) Saaledes Aubert S. 279, Morgenstierne l. c. S, 84—85, G. W. Gram S. 85—86 og vistnok Nellemann Pr. S. 208 (218).

[44]) Saaledes ogsaa Windscheid § 350 Note 12, D. Entw. Mot. II S. 106, jfr. om Lovgivningernes tildels omtvistede Stilling til dette Spørgsmaal D. Entw. Mot. II S. 105—106, Wharton § 1029.

[45]) Jfr. D. i U. f. R. 1881. 665, J. U. 1871. 169, Wrede l. c. S. 161—162, D. Entw. Mot. II S. 107, Windscheid § 350 Note 29. At man har lovet

ledes kunne Nationalbankens Sedler, som almindeligt Omsætningsmiddel, ikke mødes med Paastand om Kompensation fra Bankens Side; muligvis vil man antage noget Lignende om de almindelige Statsobligationer og visse andre offentlige Ihændehaverpapirer. Maaske maa det endvidere antages, at Vexelskyldneren — bortset fra det Tilfælde, at Vexelen tilhører et Konkursbo, se ndfr. IV — ikke kan fyldestgjøre Vexelejeren med andre Modkrav end dem, som nævnes i L. 28. Maj 1880 § 4, og dem, som han ifølge Aftale med Vexelejeren er berettiget til at bringe i Afregning.[46]) Overfor Ihændehaverpapirer og Ordrepapirer maa iøvrigt den almindelige Adgang til Modregning tilkomme Skyldneren.[47])

Muligt er det ogsaa, at der af Lovgivningens Regler om visse Krav indirekte kan sluttes, at den almindelige Adgang til Modregning er udelukket eller begrænset.[48]) Men alt Saadant er Undtagelser. Det udelukker t. Ex. ikke Adgangen til Mod-

---

„kontant" Betaling, kan i Almindelighed ikke antages at udelukke Afgjørelse ved Modregning, jfr. dog D. i J. U. 1848. 345, Morgenstierne l. c. S. 46 Note 3.

[46]) D. i U. f. R. 1884. 778, Aubert Vexelret S. 200, G. W. Gram S. 85, jfr. dog Wrede l. c. S. 163—164, Morgenstierne l. c. S. 46. Dersom man i L. 1880 § 4 vilde finde en materiel Retsregel om Udelukkelse af Modkrav, maatte Resultatet blive, at en Overenskomst om Adgang til Modregning overfor en Vexel var ugyldig.

[47]) Morgenstierne l. c. S. 46, Wrede l. c. S. 162—163. Se derimod om ældre dansk Ret med Hensyn til Haandskrifter Nellemann Pr. S. 206—207 (217).

[48]) Straffebøder kunne saaledes ikke afgjøres ved Modregning. Statens Anordning af forskjellige Afdelinger af Statsformuen eller Kommuneformuer og desl. maa (selv bortset fra det under 5 Bemærkede) medføre, at Fordringer paa Stat og Kommune kun kunne bringes i Modregning mod den Kasses Krav, som Modkravet haves imod, jfr. D. Entw. § 289, Mot. II S. 114. Deraf at en Fordringsret er udelukket fra at være Exekutionsobjekt for Fordringshaverens Kreditorer, kan man ikke slutte, at den ikke kan fyldestgjøres ved Modregning, men er Fritagelsen for Exekution udelukkende grundet i et Hensyn til Fordringshaveren, ligger Slutningen ganske vist nær. Overfor Krav, der gaa ud paa at yde en Person det til hans Livsophold Fornødne, kan den almindelige Adgang til Modregning ikke haves, jfr. L. 9. April 1891 Nr. 67 §§ 10. 2 og 14. 3, Kravene efter L. 9. April 1891 Nr. 69 og ofte Fledføringers Krav paa Underhold. Jfr. om saadanne Krav D. Entw. § 288, Mot. II S. 113—114, Wrede l. c. S. 160—161.

regning, at Skyldneren har ladet sig Kravet tiltransportere netop for at kunne møde Kreditors Fordring med Modkrav, og selv Krav, som man først har forskaffet sig, efter at Kreditor har rejst Sag, kan man bringe i Modregning.[49]) Endog Erstatningskrav, som udspringe af Skyldnerens forsætlige Retsbrud, kan han dække ved Modkrav.[50])

Paa ejendommelig Maade forholder det sig med Retten til Lejesummer af en Ting.[51]) Muligheden for paa nogenlunde fordelagtig Maade at kunne afhænde en Ting, navnlig en fast Ejendom, er saa væsentlig betinget af, at Ejeren kan skaffe sin Kjøber Indtægterne af denne, at Beføjelsen hertil maa antages ham forbeholdt, selv om Tingen er udlejet; han maa have Ret til at sælge Ejendommen med de af samme efter Afhændelsen faldende Lejeafgifter, uden at Erhververen kan mødes med Modkrav paa Ejeren, der ikke staa i Forbindelse med Lejeforholdet. Tilsvarende Betragtninger gjøre sig gjældende med Hensyn til Pantsætning. Nærmest maa Regelen vistnok bestemmes saaledes, at den Adgang til Modregning, der i Almindelighed tilkommer Cessus overfor Cessionaren, her kun gjælder overfor den Leje, som skyldes for den Lejeperiode, i hvilken Overførelsen finder Sted,[52]) uden Hensyn til, naar Lejen forfalder. Men denne Begrænsning af Adgangen til Modkrav gjælder hverken for konnexe Modkrav,[53]) eller naar Modregningsret er aftalt.[54])

8. Virkningen af, at en Skyldner benytter den almindelige Adgang til Modregning, fremgaar allerede af det tidligere, navnlig under 6 Bemærkede. Forpligtelsen, som tilsigtes fyldestgjort ved Modregning, er ophørt fra det Tidspunkt, da

---

[49]) H. R. T. 188. 818 (U. f. R. 1888. 490), Schl. H. R. D. II. 250, S. og H. R. T. 1873. 222, jfr. U. f. R. 1870. 666.

[50]) Anderledes D. Entw. § 287, Mot. II S. 112—113, tildels Wrede l. c. S. 161. Maaske maa en Undtagelse dog anerkjendes, naar Skyldneren har begaaet Retsbrudet for at skaffe sig Adgang til Kompensation, jfr. Note 83.

[51]) Jfr. Evaldsen S. 474—476, Mourier i U. f. R. 1869. 803.

[52]) D. i J. U. 1860. 447 lægger dog Vægt paa selve Overførelsesdagen. Se Note 84—86. — [53]) D. i J. U. 1865. 382, jfr. U. f. R. 1891. 145 og Note 85, men dog J. U. II. 831. — [54]) H. R. T. 1890. 106 (U. f. R. 1890. 561).

den lovlige Paastand om Modregning blev fremsat,[55]) være sig extrajudicielt eller under Proces. Naar f. Ex. B. skylder A. 1000 Kr. i rentebærende Gjæld, og A. skylder B. 3000 Kr., som ikke bære Rente, standser Rentepaaløbet, saasnart B. har tilkjendegivet A., at han betragter sin Forpligtelse som ophørt ved Kvittering af en tilsvarende Del af Tilgodehavendet. Naar en Modregningspaastand. som ikke tidligere er fremsat, gjøres gjældende ved Kontrasøgsmaal, kan Hovedkravet først anses for ophørt i det Øjeblik, da Kontrasøgsmaalet fremsættes.[56]) Morarenter efter L. 6. April 1855 § 3 vil man dog vistnok kun tilkjende Sagsøgeren af den Difference, som tilkjendes ham, idet Kontrasøgsmaalet forsaavidt behandles som anlagt straks ved Hovedsøgsmaalets Begyndelse, forudsat dog, at Modkravet allerede ved dette Tidspunkt kunde have været bragt i Modregning. Men bortset fra denne processuelle Modifikation af Hovedregelen, savnes der i dansk Ret, forsaavidt Talen er om indbyrdes uafhængige Fordringer, ganske Hjemmel for, at Modregningspaastanden skulde bevirke Fordringens Ophør fra et tidligere Tidspunkt, f. Ex. fra det Tidspunkt, da Fordringerne stode som kompensable overfor hinanden.[57])

Naar der mellem Parterne bestaar flere kompensable Forpligtelser, kan hver af dem frit vælge, hvilken af Modpartens Rettigheder han vil dække ved Modregning, og hvilket af sine Krav han vil anvende hertil;[58]) for den af Parterne, som først har fremsat en Kompensationspaastand, maa altsaa den anden Part bøje sig. Har den Part, der begjærer Modregning,

---

[55]) D. i J. U. 1873. 618, Wrede l. c. S. 184—186. De romanistiske Lovgivninger lade Ophævelsen indtræde allerede fra det Øjeblik af, da Fordringerne staa som kompensable overfor hinanden, Windscheid § 349. 3, D. Entw. § 283, Schw. Art. 138, Schneider S. 137, code civil art. 1290, men D. Entw. Mot. II S. 108—109, jfr. 107 indrømmer, at dette egentlig er principstridigt, naar det fastholdes, at de modstaaende Fordringer ikke paavirke hinanden.

[56]) Jfr. J. U. 1873. 618. — [57]) D. i J. U. 1873. 618. Se Note 55 om fremmede Lovgivninger.

[58]) H. R. T. 1880. 195 (U. f. R. 1880. 916), jfr. ovfr. § 61 Note 28 og 29, Wrede l. c. S. 175—177, Morgenstierne l. c. S. 77—79. Saaledes ogsaa D. Entw. § 284, jfr. Mot. II S. 110—111, Windscheid § 349. 6, Schneider S. 138. Anderledes code civil art. 1297, Mourlon II S. 794 og (fra Sikkerhedstheoriens Standpunkt, se ndfr. V) Nordling S. 395—396. Jfr. Note 87.

og som staar i flere Skyldforhold til Modparten, ikke angivet, hvilket af disse han vil dække med sit Modkrav, maa Modparten frit kunne afskrive Modkravet paa hvilken af Posterne han ønsker.[59])

III. Den egentlige Modregningsret.[60]) En videre Adgang til Modregning end den almindelige under II beskrevne kan være hjemlet ved udtrykkelige eller stiltiende Aftaler mellem Parterne, og en saadan Aftale *(pactum de compensando)*, der ikke maa forveksles med den ovfr. S. 536 omtalte Aftale, som gaar ud paa, at indbyrdes Fordringer ere ophævede ved Modregning,[61]) kan atter være af meget forskjelligt Indhold,[62]) jfr. saaledes i den specielle Del om Kontokurantforholdet. Hvilke Betingelser der i saadanne Tilfælde maa opstilles for Modregning, — i Almindelighed maa Aftalerne forstaas saaledes, at Stillingen bliver den samme, som om de indbyrdes Krav vare konnexe, se herom straks ndfr. — og fra hvilket Tidspunkt den fremsatte Kompensationspaastand skal have ophævende Virkning, beror ganske paa Aftalerne.[63]) Naar f. Ex. Arbejderen, der staar i rentebærende Gjældsforhold til sin Husbond, med denne træffer Aftale om, at han, om han ønsker det, skal kunne betragte den Løn, han maatte fortjene, som Afdrag paa sin Skyld, maa det antages at være Meningen, at Rentepaaløbet, dersom Arbejderen senere bringer fortjent Løn i Modregning, maa være standset for dette Beløbs Vedkommende fra den Dag af, da den Løn, der fremsættes som Modkrav, kunde fordres betalt.

---

[59]) Jfr. § 61 Note 32 og 33.

[60]) Naar en Ret bestemmes som et retsbeskyttet Gode, kan den almindelige Adgang til Modregning ikke betegnes som en Ret, Wrede l. c. S. 107 ff., jfr. dog Morgenstierne S. 37—45. Den her under III omhandlede Adgang til Modregning kan derimod vistnok betegnes som en Ret, idet Forholdet kan konstrueres saaledes, at Fordringshaveren har en Sikkerhedsret til sin Fyldestgjørelse over Modpartens Ret mod ham, jfr. Nordling l. c. S. 381. Se ndfr. V ved Note 99.

[61]) Paaberaabelsen af et *pactum de compensando* for Domstolene antages dog at kunne ske uden Kontrasøgsmaal, Nellemann Pr. 4de Udg. S. 225, jfr. Note 69.

[62]) Jfr. herom Evaldsen S. 453—457, Morgenstierne l. c. S. 14, 46, 48—49, Nordling l. c. S. 371—372, Wharton §§ 964, 965, 1010—1011. — [63]) Jfr. D. i J. T. II. 2. 120.

Men ogsaa uden Aftale kan der forekomme en Forbindelse imellem de modstaaende Fordringer, som udvider Adgangen til Modregning. Naar de modstaaende kompensable Fordringer udspringe af samme Retsforhold[64]) (ere konnexe), er Forholdet ganske vist ikke det, at de uden videre ophæve hinanden, saavidt de dække hinanden.[65]) Men Sagen maa — jfr. f. Ex. Sælgerens og Kjøberens indbyrdes Pligter, naar Sælgerens Pligt ved Mora eller deslige er bleven omformet til en Pengeskyld — opfattes saaledes, at hver af Parterne, om han ønsker det, kan gjøre gjældende, at der fra det Øjeblik af, da de to Fordringer staa overfor hinanden som forfaldne og kompensable, kun skyldes Differencen. I disse Tilfælde følger det derfor, ligesom hvor Aftale er truffen om Ret til Kompensation,[66]) ligefrem af de almindelige Regler om Transport og trænger ikke særlig positiv Hjemmel, at Overførelse af Retten til Tredjemand kun kan finde Sted, saaledes at Skyldneren beholder sin Modregningsindsigelse overfor denne,[67]) og alene Grundsætningen i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 kan bevirke, at denne Indsigelse overfor negotiable Dokumenter fortabes til Fordel for godtroende Erhververe. Ligeledes maa det her blive uden Betydning, at Modkravet er forældet eller prækluderet i det Øjeblik, det fremsættes til Modregning,[68]) thi Skyldneren behøver ikke til sin Frifindelse at gjøre gjældende, at han nu har et Modkrav, men det er tilstrækkeligt, at han har haft Modkravet, se ndfr. § 69. V. Og Virkningen af Modkravets Fremsættelse bliver, at det andet Krav er ophørt allerede fra det Øjeblik af, da Fordringerne stode som kompensable overfor hinanden. I disse Tilfælde antages Kontrasøgsmaal ikke for fornødent til Gjennemførelse af Kompensationsindsigelsen,[69]) og Regelen i D. L. 5—14—6 kommer ikke til Anvendelse.[70]) Og naar den ene Part har opfyldt sin

---

[64]) Jfr. Evaldsen S. 464, Morgenstierne l. c. S. 47, D. i U. f. R. 1873. 609. — [65]) D. i U. f. R. 1877. 753. — [66]) Jfr. H. R. T. 1889. 839 (U. f. R. 1890. 364).

[67]) D. i J. U. VII. 469, jfr. D.D. i Note 14. — [68]) Jfr. D. i U. f. R. 1879. 536 og nærmere ndfr. i §§ 69 og 70. — [69]) Nellemann Pr. 4de Udg. S, 225, jfr. ovfr. Note 61 og § 46 Note 27. — [70]) Nellemann Pr. S. 223 (234).

Forpligtelse i Uvidenhed om sit Modkrav, maa der efter de almindelige Regler herom tilkomme ham Tilbagesøgningsret[71]) *(condictio indebiti)*.

Undertiden er det blevet antaget, at en Forbindelse mellem Fordringerne, ligesom imellem konnexe Krav, foreligger blot fordi der ved den ene Fordrings Stiftelse muligvis kan være taget Hensyn til den anden og til eventuel Afgjørelse ved Modning, altsaa i Almindelighed, naar de indbyrdes Fordringer ere stiftede ved Retshandel imellem de samme Parter, uden at der ved Udstedelse af Haandskrift er givet en Fordring en uafhængig Stilling.[72]) Dette kan dog sikkert ikke fastholdes; højst synes der at kunne være Tale om, at man i saadanne Tilfælde maatte antage, at Adgang til Modregning beholdes overfor Cessionaren, selv om man ikke i Henhold til Forudsætningen i K. L. 1872 § 15 i Slutn. vil anerkjende, at denne Adgang stedse bevares overfor mundtlige Krav.

IV. I K. L. 25. Marts 1872 § 15,[73]) hvis Kilde er den omtrent ligelydende Bestemmelse i L. 30. Decbr. 1858 § 13, fastsættes det, at Enhver, der skylder Noget til et Konkursbo, deri kan afkorte, hvad han har at fordre i Boet. Det, der efter denne Bestemmelse kan afkortes, er, som tidligere omtalt, ikke blot Skyldnerens Dividendekrav i Boet, men hele den Fordring, han har paa Fallenten,[74]) jfr. Ordene senere hen i Bestemmelsen „erhvervet inden Konkursens Begyndelse“. At den, der skylder Noget til et Konkursbo, efter de almindelige Modregningsregler kan afkorte deri sit Dividendekrav i Boet, selv om dette først er erhvervet af ham efter Konkursens Be-

---

[71]) Evaldsen S. 455 med Note. — [72]) Evaldsen S. 458, 464—465, jfr. D. i A. f. R. V. 193.

[73]) Deuntzer Sk. R. 185—193, Evaldsen S. 459—472, hvor forskjellige Betænkeligheder ved Regelen fremhæves.

[74]) Dette var allerede forinden L. 1858 antaget for gjældende Ret, Bang l. c. S. 215 ff., 227 ff., U. f. R. 1870. 668, jfr. dog Evaldsen S. 463 Noten. Bestemmelser, svarende til K. L. § 15, findes i Almindelighed, under forskjellige Nuanceringer, i Lovgivningerne, se D. K. O. §§ 47—48, Schw. Art. 136, 137, og Oversigten hos Morgenstierne l. c. S. 106 ff., Wrede l. c. S. 16, 189 ff., Aubert S. 282—284. G. W. Gram S. 89—90, Leake S. 1002, 1018 ff.

gyndelse, samt de Krav, han efter Konkursens Begyndelse maatte erhverve mod Boet som saadant, er forudsat som selvfølgeligt. Afkortningen efter K. L. § 15 kan finde Sted uden Hensyn til Fordringens eller Modfordringens Beskaffenhed, altsaa selv om Fordringerne ikke ere komputable — jfr. dog om Krav efter gjensidige Kontrakter, som kunne fordres opfyldte af Boet,[75]) K. L. § 16 — og forfaldne, dog at Skyldnerens Modkrav, naar det ikke er forfaldent, maa reduceres efter K. L. § 131, jfr. ovfr. S. 521—522. At Boets Krav er et Vexelkrav, gjør Intet, se derimod ovfr. S. 553 om Banksedler og muligvis Statsobligationer o. desl. Ligegyldigt er det ogsaa for Kompensationsretten efter K. L. § 15, om de indbyrdes Fordringer staa i Forbindelse med hinanden eller ikke. Om Situationen foreligger saaledes, at Skyldneren anmelder sit Krav i Boet med Afdrag af, hvad han skylder til dette, eller saaledes, at Boet optræder som Sagsøger mod Skyldneren, er uden Betydning; i sidste Tilfælde komme Reglerne i D. L. 5—14—6 og Fdn. 25. Jan. 1828 § 7 ikke til Anvendelse, se ogsaa L. 28. Maj 1880 § 4. Men visse Egenskaber ved Fordringerne ere dog opstillede eller maa antages forudsatte som Betingelse for Adgangen til Modregning efter K. L. § 15. I det Følgende betegnes Boets Fordring som Hovedfordringen, Boets Modpart som Skyldneren, og dennes Krav som Modfordringen.

Modfordringen maa være retskraftig,[76]) jfr. Ordene „har at fordre“, og maa være erhvervet af Skyldneren eller hans Arvelader[77]) inden Konkursens Begyndelse,[78]) jfr. K. L. § 50, L. 15. April 1887 Nr. 66 § 2; det er altsaa ikke nok, at den er erhvervet af Skyldneren, inden han havde faaet Kundskab om den ubekjendtgjorte Konkurs.[79]) Dog kan Skyldneren kompen-

[75]) Jfr. D. i J. U. 1864. 305. — [76]) Noget andet er det, at Skyldneren muligvis paa en forældet Fordring kan støtte en Indsigelse mod Hovedfordringen, se ovfr. S. 557, og denne kan han da ogsaa gjøre gjældende mod Konkursboet.

[77]) Eller Ægtefælle, se Deuntzer Sk. R. S. 187. — [78]) H. R. T. 1878. 607 (U. f. R. 1879. 142), J. U. 1863. 564, A. f. R. V. 193.

[79]) Men en under saadanne Omstændigheder med Fallenten truffen Aftale om Ret til Modregning kan ifølge K. L. § 2 gjøres gjældende overfor Boet, Deuntzer Sk. R. S. 188.

sere efter § 15 Modkrav, der ere erhvervede efter Konkursen, forsaavidt de hidrøre fra en Forpligtelse, som han, uden at Fallenten med hans Vidende befandt sig i noget af de i K. L. § 24 omhandlede Tilfælde, har paadraget sig inden denne,[80]) f. Ex. Regresretten, som erhverves ved pligtmæssig Indfrielse af Kaution for Fallenten. Udelukkede fra at komme i Betragtning ere fremdeles Fordringer, der ere erhvervede inden Konkursen, naar Fallenten med Skyldnerens (eller hans Arveladers) Vidende befandt sig i noget af de i § 24 omhandlede Tilfælde, da Erhvervelsen af Fordringen fandt Sted, en Regel, der navnlig tilsigter at modvirke, at enkelte af Boets Kreditorer, ved Salg af deres Fordring til en Person, som er Boets Skyldner, skulle skaffe sig Adgang til Fyldestgjørelse af Boet paa andres Bekostning.

Om den Boet tilkommende Fordringsret, der kan mødes med Modregningspaastand efter K. L. § 15 (Hovedfordringen), udtaler denne Bestemmelse Intet. Det maa dog antages, at § 15 kun hjemler Modregning overfor Krav, der fra Fallenten ere overgaaede til Boet, men ikke overfor dem, som Boet selv har erhvervet overfor Skyldneren;[81]) thi K. L. § 15 handler allerede ifølge sin, ganske vist ikke helt nøjagtige Kapiteloverskrift, kun om Fallentens før Konkursen stiftede Krav. En modsat Antagelse vilde ogsaa f. Ex. medføre, at en Fordringshaver i Boet kunde skaffe sig fuld Dækning af sin Fordring af dette ved paa dets Auktioner at kjøbe for et til hans Fordring svarende Beløb. En Følge af det Bemærkede er, at Skyldneren, som efter Konkursens Begyndelse har tilintetgjort eller solgt en Boet tilhørende, i hans Værge værende Ting (eller Gjældsbrev), saa at Boets tingligretlige Krav imod ham, — der ikke kunde mødes med Kompensationsindsigelsen,[82]) se Ordene „skylder Noget“ — omdannes til en Fordringsret, ikke kan møde denne

---

[80]) D. i U. f. R. 1878. 1108, J. U. 1860. 447, jfr. D. i J. U. 1866. 101 og allerede tidligere Schl. H. R. D. II. 287, men dog maaske III. 106, jfr. Evaldsen S. 463 Noten.

[81]) H. R. T. 1890. 106 (U. f. R. 1890. 561), D. i U. f. R. 1889. 983, 1881. 552, 1878. 685, 1882. 1036, jfr. 1871. 873, S. og H. R. T. 1866. 21, Deuntzer Sk. R. S. 189—191.

[82]) D. i U. f. R. 1888. 661, 1879. 348, S. og H. R. T. 1870. 72, jfr. om Retentionsret Evaldsen Sp. D. S. 29—30.

med Kompensationspaastand efter § 15.[83]) Af den omtalte Sætning følger endvidere, at en Lejer, som, efter at hans med Fallenten indgaaede Lejekontrakt er udløben, indgaar (udtrykkeligt eller stiltiende) ny Lejekontrakt med Boet, ikke imod den Leje, som skyldes efter den nye Kontrakt, har Modregningsret efter K. L. § 15. Men den omtalte Sætning kan derimod ikke udelukke hans Modregningsret efter K. L. § 15 overfor den Leje, som skyldes for det Tidsrum, i hvilket han har været Lejer ifølge den med Fallenten indgaaede Kontrakt. Har han f. Ex. lejet uopsigeligt i 10 Aar, er Retten til Lejen for hele denne Tid erhvervet af Fallenten og fra ham overgaaet til Boet, og det Samme gjælder, naar Lejligheden er lejet paa Opsigelse, for Fremtidslejens Vedkommende, lige indtil Opsigelse virkelig har fundet Sted fra Boets Side.[84]) Men at dog Modregningsretten efter K. L. § 15 ikke i Almindelighed kan tilkomme Lejetageren overfor Lejekravene, følger af en anden Betragtning, der tillige oplyser, i hvilket Omfang Modregningsretten maa være udelukket. Idet Konkursen indtræder, tilfalder, som ovfr. S. 393—394 bemærket, den ikke hævede Leje af Boets Ting Panthaverne i denne, og ifølge den ovfr. S. 554 fremhævede Sætning tilhører den ubetalte Leje fra næste Lejeperiodes Begyndelse dem saaledes, at der i Lejen ikke kan afkortes Fordringer paa Udlejeren,[85]) medmindre disse rejse sig af selve Lejeforholdet eller

[83]) H. R. T. 1887. 315 (U. f. R. 1888. 10), 1887. 706 (U. f. R. 1888. 422), U. f. R. 1879. 930, jfr. Schl. H. R. D. III. 452, J. A. XXIII. 91. Regelen synes at maatte gjælde, selv om Skyldnerens Handling er ganske lovlig. Naar der f. Ex. ved den efter Konkursens Indtræden af Skyldneren foretagne lovlige Realisation af et Haandpant er indvundet et Overskud udover den Gjæld, som Pantet er stillet for, maa Fordringen paa dette erkjendes at være stiftet for Boet efter Konkursen. Muligvis maa det Samme gjælde, naar Skyldneren inden Konkursen har foretaget saadanne Handlinger for at skaffe sig større Dækning under den forestaaende Konkurs, Deuntzer Sk. R. S. 190, Evaldsen S. 469—470.

[84]) D. i J. U. 1863. 564, jfr. U. f. R. 1887. 469, 1889. 281 (Note 85), jfr. dog U. f. R. 1891. 145, hvorom nærmere Note 85.

[85]) Herimod H. R. T. 1890. 106 (U. f. R. 1890. 561, 1889. 281. O. R. D.). Højesteret kom ikke ind paa dette Spørgsmaal. Det i Texten Bemærkede maa gjælde, selv om Panthaverens tinglige Ret er yngre end Brugsretten, saa at denne maa respekteres af ham. D. i U. f. R. 1891. 145 behøvede altsaa ikke at begrunde sit Resultat ved Henvisning til, at Brugsretten maatte vige for

ifølge særlige Aftaler skulle kunne bringes i Modregning. Skulde den bortlejede Ting ikke være pantsat, stiller Sagen sig mere tvivlsomt. Spørgsmaalet er, om Boet i denne Henseende maa stilles i Klasse med en Erhverver ifølge Retshandel;[86]) antager man ikke dette, haves der Modregningsret overfor Boet efter K. L. § 15 for Lejen lige indtil det Tidspunkt, da Boet sælger Tingen, dersom Lejeforholdet stadigt er blevet fortsat i Henhold til Kontrakten med Fallenten.

Endelig bestemmer K. L. § 15 i Slutn., at Boet ikke, forinden Udløbet af den givne Anmeldelsesfrist eller senere, forsaavidt Modkrav ere anmeldte, maa borttransportere Gjældsbreve, se ovfr. S. 543, paa saadan Maade, at Skyldnerens Ret til Modregning derved udelukkes. Sker saadan Borttransport desuagtet, kan Skyldneren kræve Erstatning som Massekreditor, fordi hans Modregningsret er gaaet tabt, ɔ: han kan kræve fuld Dækning for den Del af sine Fordringer paa Boet, som svarer til Gjældsbrevets Beløb. Dersom Skyldneren har en egentlig Modregningsret mod Boet, eller har fremsat lovlig Kompensationspaastand overfor Fallenten inden Konkursen, maa Boet vistnok blive erstatningspligtigt ved at borttransportere Haandskriftet som indsigelsesfrit, selv om Skyldneren har undladt at anmelde Modkravet. Naar Boet borttransporterer en Fordring, som ikke er negotiabel, beholder Skyldneren overfor Cessionaren sin Adgang til Modregning, og det ikke blot den Adgang, han havde overfor Fallenten, men ogsaa den, som han ifølge K. L. har overfor Boet, f. Ex. til at bringe ikke-komputable Modkrav i Modregning.

K. L. § 15 giver efter sin Formulering Skyldneren, ikke Boet, en Ret. Skyldneren, som har flere Modkrav paa Boet, maa derfor frit kunne anvende hvilket af disse, han ønsker, til Fyldestgjørelse af Boets Tilgodehavende[87]) og f. Ex. forbeholde

Panthaveren, medmindre det kunde antages, at det Laan, som Brugeren havde ydet Udlejeren, stod i saadan Forbindelse med Lejeforholdet, at en egentlig Modregningsret maatte indrømmes Lejeren. Men kunde dette antages, maatte vistnok Panthaveren (Boet) taale Modregningsindsigelsen, skjønt Brugshaveren kunde have været fjærnet, da dette ikke var sket, jfr. ovfr. § 51 Note 13.

[86]) Saaledes J. U. 1860. 447. — [87]) D. i U. f. R. 1880. 702, Deuntzer Sk. R. S. 191, jfr. dog Evaldsen S. 471—472.

sig at gjøre det i Konkursordenen bedst stillede gjældende som Overskud mod Boet, selv om Boet tidligere har erklæret, at det ønsker Kompensation med den anden Fordring. Men det omtalte Valg kan dog ikke tilkomme Skyldneren, forsaavidt som der tilkommer Boet en paa Konnexitet eller Aftale begrundet egentlig Modregningsret.

Ved Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 44. 2 er K. L. § 15 erklæret anvendelig i Dødsboer, i hvilke Gjæld ikke vedgaas, jfr. ogsaa tidligere L. 30. Decbr. 1858 § 16, dog med den Lempelse, som følger af Forholdets Natur, jfr. navnlig Reglerne om præklusiv Indkaldelse i Dødsboer.

V. Modregningstheorierne.[88]) Det er ovfr. S. 537 bemærket, at der har været opstillet meget forskjellige Theorier om Modregningsinstitutet. De skulle her kortelig berøres i deres Hovedskikkelser.

Som opgivet[89]) kan man betragte den Lære, at to Personers indbyrdes kompensable Fordringer af sig selv ophæve hinanden, saavidt det fælles Beløb rækker, saa at kun Differencen skyldes (den materielle Ipsojure-Theori). I hvert Fald er det givet, at dansk Ret ikke staar paa denne Theoris Standpunkt, end ikke med Hensyn til konnexe Fordringer.[90]) Der er f. Ex. ingen Tvivl om, at A., som skylder 1000 Kr. til B., der samtidigt skylder 1000 Kr. til A., efter at have betalt sin Gjæld til B., kan indtale sit Tilgodehavende hos denne, men efter den omtalte Theori kunde dette ikke staa ham aabent; han vilde efter denne kun have et Krav mod A. efter Reglerne om Tilbagesøgning af Ydelser, der ere erlagte under urigtige Forudsætninger. Noget Andet er det, at B. naturligvis med sin Skyldner A. kan have aftalt, at Kjendsgjerninger, som efter almindelige Regler vilde begrunde et Modkrav for A., istedetfor at have denne Virkning, skulle virke som Afbetaling paa A.'s

---

[88]) Wrede l. c. S. 57 ff., Morgenstierne l. c. S. 17 ff., Aagesen Om Singulærsukcession S. 39—42, Goos II S. 268—271, Aubert S. 279—282, Nordling l. c. S. 369.

[89]) Nogle Lovgivninger, navnlig code civil art. 1289 ff,, udtrykke sig dog, som om de staa paa dette Standpunkt, Mourlon II S. 785 ff., men de gjennemføre ikke Theorien konsekvent, se Wrede l. c. 64—75. — [90]) Se navnlig Note 3, 55, 65.

Skyld (ikke at forveksle med Aftalen om, at den Gjældsforpligtede, om han ønsker det, kan vælge at betragte sin Løn som Afdrag paa sin Skyld, se ovfr. S. 556). A. vil da, naar disse Kjendsgjerninger ere indtraadte, være frigjort efter Reglerne om Betaling eller *datio in solutum*, men om Modregning er der her ikke Tale, thi A. har ikke erhvervet noget Modkrav.

Der er altsaa nu saa temmelig Enighed om, at der til Modregning udkræves en Viljestilkjendegivelse fra den Parts Side, som ønsker Afgjørelse ved Modregning. Indenfor dette Standpunkt gjøre Nogle, under forskjellige Nuanceringer, gjældende, at to Personers indbyrdes kompensable Fordringer indvirke paa (afficere) hinanden saaledes, at hver af Parterne kan forlange, at de skulle betragtes som havende ophævet hinanden med deres fælles Beløb fra det Øjeblik af, da de stod overfor hinanden som kompensable (Affektionstheorien). At heller ikke denne Theori ligger til Grund for den danske Rets Regler om den almindelige Adgang til Modregning, fremgaar af det Udviklede,[91]) hvorimod Theorien er anerkjendt, forsaavidt de indbyrdes Fordringer ere konnexe, og undertiden, naar Modregningsret er aftalt.[92])

Andre fastholde derimod, at to Personers indbyrdes Fordringer, bortset fra Aftaler, Konnexitet o. desl., ikke paavirke hinanden, og her mødes atter to Hovedopfattelser. For den ene, der ovfr. S. 537—538 er angivet at være den danske Rets Opfattelse af den almindelige Adgang til Modregning, er den reale Hovedgrund til Modregningsinstitutets Anerkjendelse den Betragtning, at en virkelig Opfyldelse af indbyrdes Forpligtelser, naar de ere komputable og forfaldne, vilde være et unødvendigt Omsvøb, og Institutets Retsgrund er den, at Opgivelsen af et kompensabelt Modkrav til Fyldestgjørelse stilles lige med lovligt Tilbud (Bekvemmelighedstheorien).[93]) Imod denne

[91]) Se navnlig Note 3 og 55, hvor det ogsaa er antydet, at de romanistiske Lovgivninger i Almindelighed hylde denne Theori, som dog ikke altid konsekvent gjennemføres, og som synes at være i Tilbagegang, jfr. Schneider S. 137, og navnlig D. Entw. Mot. II S. 107. — [92]) Se navnlig ved Note 66—71.

[93]) Saaledes Goos II S. 268, 270, i det Væsentlige Wrede l. c. S. 104—105, og vistnok ogsaa Morgenstierne l. c. S. 43—45.

Opfattelse er det gjort gjældende, at den ikke er forenelig med visse af de Regler, som Kompensationslovgivningerne anerkjende. Og man har da fundet den reale Grund til Institutet direkte i den ovfr. S. 538 omtalte Interesse, som en Skyldner har i at fritages for at betale til sin Fordringshaver, naar han har Modfordringer. Denne Interesse, siges det, beskyttes naturligt saaledes, at der gives Skyldneren Ret til at tilbageholde og tage Fyldestgjørelse for sin Fordring i det Beløb, som han skylder Fordringshaveren, og det antages at være denne Beskyttelse, som Lovgiveren gjennem Anerkjendelsen af Modregningsinstitutet har indrømmet. For denne Theori (Sikkerhedstheorien) bliver Kompensationsbegæringen saaledes ikke et lovligt Tilbud, men omvendt en selvtagen Fyldestgjørelse i Analogi med en Haandpanthavers, og som Reflexvirkning heraf ophører ogsaa Modpartens til denne Fyldestgjørelse benyttede Ret.[94])

En mere udførlig Paavisning af, at ikke de fra dette sidste Synspunkt udledede Regler, men derimod de af Bekvemmelighedstheorien følgende, er den danske Rets paa de Punkter, hvor Lovgivningen ikke har truffet nogen Afgjørelse, kan ikke gives her. Det maa være tilstrækkeligt at henvise til det allerede Udviklede[95]) med følgende Tilføjelser. Mod Sikkerhedstheorien taler, at den Sætning, der i dansk Ret og i Almindelighed i Lovgivningerne er en Grundregel for al Kompensation udenfor Konkurs, nemlig at de indbyrdes Fordringer skulle være komputable, for denne Theori fremtræder som noget Tilfældigt eller Vilkaarligt. Og den Interesse, som Modregningsinstitutet antages at beskytte, beskytter Lovgiveren ellers ikke. Naar f. Ex. A., som har Penge til Gode hos B., indesidder med en denne tilhørende Ting, maa han i Almindelighed, trods sin forfaldne Fordring paa B., udlevere Tingen til denne, dersom der ikke bestaar en vis Forbindelse mellem Besiddelsen og Fordringen. Paa den anden Side peger Regelen om Komputabilitet netop saa bestemt i Retning af Bekvemmelighedstheorien, at denne ikke kan forkastes uden særlig Hjemmel. Dersom Lovgivningen findes at anerkjende visse Regler, der ikke stemme

[94]) Saaledes Nordling l. c. S. 378–392. — [95]) Se navnlig Note 31 og 35.

med Bekvemmelighedstheorien, ligger det herefter nærmere at opfatte disse som Undtagelsesbestemmelser end at opfatte dem som Vidnesbyrd om, at Bekvemmelighedstheorien ikke er anerkjendt. Men forøvrigt kjender dansk Ret næppe Kompensationsregler, som ikke stemme med denne Theori. De Regler, hvorom der i denne Henseende kunde være Tale,[96]) ere Reglerne om, at uretskraftige Fordringer kunne bringes i Modregning, og Reglerne om Adgang til at bringe Krav paa Cedenten og Fallenten i Modregning overfor Cessionaren og Konkursboet. Men den første af disse Regler anerkjender dansk Ret ikke. Og de sidstnævnte Regler behøve ikke at opfattes som Bestemmelser, der udsige Noget om Kompensationens Natur; de kunne meget vel, se ovfr. S. 544, opfattes som Regler om Fordringsrettigheders Overførelse, der ere grundede i et Hensyn til Skyldneren, og gaa ud paa, at det Tilbud, som vilde være lovligt overfor Fordringshaveren, ogsaa skal være det overfor hans Efterfølgere.[97]) Og Regelen om, at Modregning i Konkurstilfælde kan finde Sted, uanset at Fordringerne ikke ere kompensable, se ovfr. S. 559, forklares naturligt deraf, at Konkursboets Rettigheder og Pligter ifølge Konkursbehandlingens Øjemed skulle omsættes i Penge, jfr. K. L. §§ 72 og 13.

Hvor det kun gjælder at angive Resultatet af en begjært Modregning, kan der i og for sig ikke indvendes Noget imod Benyttelsen af Sikkerhedstheoriens Terminologi. Naar A. og B. skylde hinanden 1000 Kr., og A. har fremkaldt Afgjørelse ved Modregning, udtrykkes Resultatet efter den rigtige Opfattelse saaledes, at A. ved sin Handling har fyldestgjort B., og at A.'s egen Ret er ophørt ved hans Opgivelseserklæring, som forudsætter, at han er fyldestgjort ved Frigjørelse. Ligesaa godt kan Resultatet med Sikkerhedstheoriens Terminologi udtrykkes omvendt — og navnlig ved Benyttelsen af Regelen i K. L. § 15, hvis væsentlige reale Betydning jo er den, at de af Boets Fordringshavere, som skylde Noget til dette, erholde fuld Dækning for deres Fordringer, saavidt deres Skyld rækker, vil denne Udtryksmaade ligge nær — nemlig saaledes, at A. har taget

[96]) Nordling l. c. S. 373—378. — [97]) Aagesen Om Singulærsukcession S. 40, Nellemann Pr. S. 210—211 (220—201).

Fyldestgjørelse for sin Fordring i sin Skyld til B. og derfor opgivet sin Ret, og at følgelig ogsaa B.'s Ret er ophørt som fyldestgjort ved Frigjørelse. Men indlægges der i sidstnævnte Udtryksmaade[98]) Noget om Modregningsinstitutets Væsen, bliver den, som oplyst, misvisende, forsaavidt den almindelige Adgang til Modregning angaar, hvorimod der næppe kan erindres Noget imod, at den egentlige Modregningsret konstrueres som en Sikkerhedsret.[99])

§ 64.
Fordringshaverens Opgivelse af Retten.

I. Ligesom Fordringsrettigheder kunne stiftes ved Løfte fra Skyldnerens Side, og ligesom stiftede Fordringsrettigheder kunne udvides ved Skyldnerens Løfte, kunne de ophøre og indskrænkes ved Fordringshaverens herpaa rettede Viljeserklæring (Opgivelse), jfr. D. L. 5—1—8, Stp. L. 19. Febr. 1861 §§ 20, 74. e. Efter den almindelige og rigtige Anskuelse er denne retsopløsende Retshandel undergivet de samme Regler som den retsstiftende.[1]) Opgivelseserklæringen bliver altsaa efter dansk Ret først bindende for Fordringshaveren i det Øjeblik, den kommer til Skyldnerens Kundskab,[2]) eller, dersom den afgives til en Tredjemand, der er Skyldnerens Fuldmægtig eller varetager hans Interesser, naar den er kommen til denne Tredjemands Kundskab, se ovfr. §§ 9, 11 og 24. Om Opgivelseserklæringen kræver Akcept fra dens Side, til hvem den er rettet, beror paa dens Indhold, se ovfr. S. 36—38 og ndfr. under IV. Af det Anførte følger, at den Afdødes paa et ham tilhørende Gjældsbrev tegnede Eftergivelseserklæring eller Kvittering, som ikke er meddelt Skyldneren eller Andre paa hans Vegne, ikke er bindende for Ar-

---

[98]) Jfr. saaledes f. Ex. D. i U. f. R. 1882. 1214 „søge Dækning ved Likvidation", H. R. T. 1880. 195 (U. f. R. 1880, 916). — [99]) Se Note 60.

[1]) Saaledes Evaldsen S. 491—492, Aagesen S. 306—307, Aubert S. 286, G. W. Gram S. 92—93 og Lovgivningerne i Almindelighed, Windscheid § 357 Note 4, D. Entw. § 290, Mot. II S. 116, Schw. Art. 140, Mourlon II S. 778, Pollock S. 179—189, Wharton §§ 941, 997, 1032, 798, 854. Se herimod Goos II S. 274—276 og ndfr. Note 5 og 6. — [2]) Schl. H. R. D. III. 408, jfr. U. f. R. 1883. 671.

vingerne;[3]) (noget Andet er det, at Paategningen muligvis kan afgive Bevis for stedfunden Betaling, se ovfr. S. 512), medmindre den fyldestgjør Betingelserne for at være en gyldig *dispositio mortis causa,* hvad den imidlertid ofte vil gjøre, da Arveladeren dog i Almindelighed maa antages, i alt Fald eventuelt, at have villet, at den skal gjælde som saadan.[4]) Den Sætning, at saadanne Opgivelseserklæringer ikke binde Arvingerne, er dog bleven bestridt.[5]) Man har gjort gjældende, at Opgivelseserklæringens Retsvirkning ikke bør støttes paa og bedømmes efter det almindelige Retshandelsprincip, men paa det videregaaende Princip, at en Ret ikke paatvinges Nogen. Heraf skulde det følge, at Fordringshaverens ensidige, objektivt kjendelige og ikke tilbagetagne Opgivelseserklæring maa have retlig Betydning og respekteres af Arvingerne, selv om den ikke er meddelt Skyldneren.[6]) Men Rigtigheden af denne Betragtning kan ikke anerkjendes. Af den Sætning, at Rettigheder ikke paatvinges Nogen, kan vistnok højest sluttes, at Retshavere maa have en Adgang til at derelinquere deres Rettigheder, saaledes at disse enten komme Samfundet til Gode eller blive Gjenstand for Erhvervelse ved Bemægtigelse. I hvert Fald kan dette Synspunkt ikke føre til Anerkjendelsen af en Opgivelse, hvorved Retshaveren, uden at binde sig selv og uafhængigt af Reglerne om *dispositiones mortis causa,* kan unddrage sine Arvinger Dele af sin Formue til Fordel for en bestemt Person, og herpaa gaar den omtalte Opgivelse ud. Ved Anerkjendelsen af dennes Gyldighed vilde ogsaa Reglerne om Testamenter og Dødsgaver i væsentlig Grad være undergravede. Særligt skal endnu bemærkes, at D. L. 5—14—56 i Slutn. ikke modsætningsvis afgiver nogen Hjemmel for, at Arvingerne ere bundne ved Arveladerens efterladte Kvitteringer. Denne Artikel kan,

---

[3]) Evaldsen S. 492, se ovfr. § 11 Note 8—9.

[4]) D. i U. f. R. 1870. 330 og 229 angaa Tilfælde, hvor Opgivelsen var meddelt Skyldneren, og hvor der var Tvivl, om der forelaa en Dødsgave eller Livsgave, men kom af forskjellige Grunde ikke ind paa Spørgsmaalet, om en Disposition, der tilsigtede en Livsgave, dog ikke eventuelt maa gjælde som Dødsgave.

[5]) Goos II S. 274—275, Larsen S. 94, Gram S. 402. — [6]) Goos II S. 274—275.

efter Udtalelserne i dens Begyndelse, kun antages at give en Regel om Bevis for stedfunden Betaling eller Opgivelse, se herom straks ndfr., og dersom den virkelig indeholder en materiel Retsregel som den omtalte, maatte denne i alt Fald være bortfalden ved den senere Lovgivning om Testamenter og Dødsgaver i Fdn. 21. Maj 1845 §§ 23—25 og 30, L. 29. Decbr. 1857 § 2.

Angaaende de nærmere Betingelser for Opgivelsesretshandelens Gyldighed kan der altsaa i det Hele ganske henvises til de i §§ 13—20 udviklede Regler, jfr. særligt om Myndigheden til at kvittere[7]) ovfr. S. 509—510. Navnlig fremhæves det, at den Opgivelseserklæring, der er afgivet til Skyldneren under en urigtig eller bristende Forudsætning, der var kjendelig for denne som væsentlig, er ugyldig,[8]) ligesom Overdragelsesretshandeler under tilsvarende Omstændigheder ere det,[9]) se ovfr. S. 82—84. Men den skriftlige Opgivelseserklæring (Kvittering) kan, trods dens Ugyldighed imellem Parterne, ifølge Grundsætningerne i Fdn. 9. Febr. 1798 § 2 og D. L. 1—9—13, ligesom en Overdragelsesretshandel blive bindende i Forhold til Tredjemand.[10]) Kompetent til at opgive en Fordringsret er Fordringshaveren eller den, som denne dertil har bemyndiget. Men at ogsaa Andre end Fordringshaveren og dennes Fuldmægtig kunne have tilstrækkelig Legitimation til at opgive en Fordring, følger af det paa flere Steder i det Foregaaende Udviklede, se navnlig § 23. III. 1 og 2 om Grundsætningen i D. L. 1—9—13, §§ 51. I, 57, 58 og 24. III og det ovfr. S. 508—509 om Betaling Bemærkede. Særligt bliver herved at erindre, at en Fuldmagt eller Legitimation til paa en Andens Vegne at kvittere for modtagen Betaling ikke uden særlig Hjemmel kan antages at indbefatte Fuldmagt til eller at give Legitimation til at eftergive Fordringen, eller til at opgive den mod Frigjørelse for egen

[7]) Jfr. om Myndigheden til Afslag, Aagesen R. R. I. S. 205 Noten, Evaldsen S. 25. — [8]) F. Ex. H. R. T. 1882. 25 (U. f. R. 1882. 622). — [9]) Se Note 32. Anderledes D. Entw. § 290, Mot. II S. 114—115, se ovfr. § 18 Note 12.

[10]) Schl. H. R. D. I. 200, U. f. R. 1876. 924, jfr. J. U. 1856. 90, der dog gaar for vidt ved at lade Gyldigheden indtræde til Fordel for en Udlægshaver, se ovfr. S. 444.

Skyld eller mod Erlæggelse af noget Andet end det, som skyldes, eller overhovedet til at kvittere paa andre Vilkaar end mod fuldstændig Betaling, eller til at give Henstand,[11]) jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 16. Men foreligger en Persons Legitimation saaledes, at han tager sig ud som rette Fordringshaver, er Legitimationen fuldkommen, og enhver Opgivelse fra hans Side, ogsaa den rene Eftergivelse gyldig,[12]) naar Skyldneren er i god Tro. Undtagelsesvis er Opgivelsen af visse Fordringsrettigheder i visse Retninger erklæret for ugyldig, L. 9. April 1891 Nr. 67 §§ 10. 2 og 14. 3.[13]) Særlige Former for Opgivelsesretshandelen ere ikke foreskrevne. Navnlig bestemmer D. L. 5—14—56 ikke, at Kvitteringer for skriftlig Skyld, for at være bindende, skulle være skriftlige. Artikelens 2det Punktum udviser, at de for Skyldneren skadelige Følger af ikke-skriftlig Affattelse kun indtræde, naar Skylddokumentet efter Fordringshaverens Død forefindes i hans Bo uden underskreven Kvitteringspaategning. Og selv i denne Kombination er Forholdet ikke det, at en mundtlig Kvittering er uforbindende for Arvingerne, men kun det, at visse Beviser for, at Gjælden er betalt, eller for at Fordringshaveren har opgivet sin Fordring, ere afskaarne, naar Arvingerne benægte dette.[14]) Paa tilsvarende Maade maa man forstaa Bestemmelsen i Fdn. 4. Marts 1690 § 2, hvorefter en skriftlig Erklæring fra Fordringshaveren om, at et bortkommet Skylddokument som indfriet skal være dødt og magtesløst, ikke efter Fordringshaverens Død bør anses som gyldig, medmindre den straks efter Udstedelsen er thinglæst.[15]) At Regelen er udtrykt som en materiel Retsregel og ikke som en Bevisregel, kan der ikke lægges Vægt paa, jfr. ovfr. S. 63. Disse saakaldte Mortifikationer ere nu ganske gaaede af Brug, se iøvrigt om Bevisreglerne i D. L. 5—14—56 og Fdn. 1690

---

[11]) Evaldsen Bidrag S. 21 Noten, ovfr. § 24 Note 41, § 63 Note 2, Wharton § 943, H. R. T. 1861. 616, U. f. R. 1887. 300 (se ovfr. § 57 Note 6), jfr. dog Udtalelser i D. i J. U. 1859. 491, U. f. R. 1873. 535, 1881. 672.
[12]) D. i U. f. R. 1879. 590, se ovfr. S. 401 og § 57. — [13]) Jfr. D. i U. f. R. 1882. 34. — [14]) Gram S. 305 Noten, Mourier i U. f. R. 1869. 716.
[15]) Mourier i U. f. R. 1869 S. 716—718, 725, Larsen S. 87, Gram S. 351—352, Aubert S. 239 Note 1, Matzen Den danske Panterets Historie S. 444. Jfr. om tilsvarende „Mortifikationer" i Udlandet Stobbe § 173 Note 47.

§ 2 ovfr. S. 512. Meget hyppigt vil en Opgivelsesretshandel foreligge som stiltiende. Men at nævne visse bestemte Handlinger eller Undladelser fra Fordringshaverens Side som Exempler paa stiltiende Opgivelseserklæringer, har altid sine Misligheder. Der lader sig herom i Almindelighed kun sige, at en stiltiende Opgivelse foreligger, naar Fordringshaveren har foretaget Noget, hvorfra der efter naturlige Fortolkningsregler med Sikkerhed kan sluttes, at der hos Kreditor foreligger en Opgivelsesvilje eller en endelig Anerkjendelse af, at Mellemværendet er ophørt (negativ Anerkjendelseserklæring), eller hvoraf man i alt Fald i Retslivet drager en saadan Slutning[16]), se ovfr. § 25 og nærmere ndfr. under Omtalen af de forskjellige Grupper af Opgivelsesretshandeler. Særligt bemærkes, at man undertiden ser den Sætning fremsat, at en Kvittering er en Opgivelsesretshandel.[17]) Betegnelsen Kvittering bruges undertiden som enstydig med Opgivelsesretshandel, men i den nysnævnte Sætning tages Betegnelsen naturligvis i snæver Forstand som enstydig med Fordringshaverens Bevidnelse, navnlig hans skriftlige Bevidnelse af, at han har modtaget, hvad der efter et Skyldforhold tilkom ham. Om denne Erklæring, der efter sin Ordlyd kun afgiver et Bevismiddel mod Fordringshaveren, se ovfr. S. 512, tillige er en Opgivelsesretshandel (negativ Anerkjendelseserklæring), maa afhænge af de nærmere Omstændigheder.[18]) Undertiden vil Skyldneren i Kvitteringserklæringen være beføjet til at indlægge den Forstaaelse, at Fordringshaveren er fornøjet med det, der er tilsendt ham som Betaling, uanset at det ikke maatte stemme med, hvad der tilkom ham, undertiden vil han endog med Føje kunne opfatte Kvitteringen som en Eftergivelseserklæring eller som en Opgivelseserklæring, afgiven af andre Grunde, thi ogsaa i disse Øjemed bruges Kvitteringsformen hyppigt, og Fordringshaveren vil da kun kunne svække Kvitteringens Betydning efter de almindelige Regler om Retshandelers Ugyldighed, navnlig efter Reglerne om bristende eller urigtige

---

[16]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1874. 953 og ndfr. Note 19, 21, 23, 59, 60, 61. — [17]) Evaldsen S. 426—427. — [18]) Saaledes D. Entw. Mot. II S. 116, Windscheid § 357 Note 10—14, § 412. b Note 3—4, Wharton § 938.

Forudsætninger.[19]) Men i andre Tilfælde vil det være saa, at Skyldneren slet ikke er berettiget til at forstaa Kvitteringen som en Disposition, men kun som en Bevidnelse, saa at Kvitteringens Betydning bortfalder ved Oplysninger om, at den bevidnede Erlæggelse ikke har fundet Sted. Det kan altsaa ikke i al Almindelighed siges, at Kvitteringen er en Opgivelse, men Forholdet er det, at den Skyldner, der har faaet Kvittering, ofte vil blive frikjendt,[20]) selv om det indrømmes eller oplyses, at han ikke har efterkommet sin Forpligtelse, idet det ifølge de foreliggende Omstændigheder maa antages, at han har haft Føje til at opfatte Kvitteringen som en Opgivelseserklæring. Og overfor godtroende Tredjemand vil Kvitteringen kunne virke som Opgivelseserklæring, se ovfr. S. 569. Naar Kvitteringen tillige indeholder en udtrykkelig Anerkjendelse af, at kun et vist Beløb skyldes, er denne Anerkjendelseserklæring en Opgivelse af det, som yderligere maatte tilkomme Fordringshaveren.[21])

At Opgivelseserklæringen, naar den angaar et negotiabelt Dokument, maa være tegnet paa dette, for at gjøres gjældende overfor visse godtroende Erhververe af Dokumentet, er bemærket ovfr. S. 423. Dersom Opgivelseserklæringen afgives til en Anden end Skyldneren og dennes Fuldmægtig, maa dens Retsvirkning bedømmes efter Reglerne om Tredjemandsretshandeler.[22]) Om en Fordringsret, der er ophørt ved Opgivelse, ifølge fortsatte Forhandlinger og Aftaler derom kan gjenopvaagne, eller om saadan Aftale kun har kunnet skabe en ny Fordringsret af samme Indhold som den gamle, maa afgjøres paa samme Maade som det tilsvarende Spørgsmaal om Tilbagegang af Betaling, se ovfr. S. 517.

Opgivelseserklæringen kan enten være afgiven i Anledning

[19]) H. R. T. 1881. 25 (U. f. R. 1881. 604), jfr. U. f. R. 1876. 924, J. U. 1856. 90 (Note 10). Undertiden kan en Fordringsret antages for opgivet ved Kvittering for yngre Gjæld eller for Gjæld, som staar i Forbindelse med den, eller der kan i en saadan Kvittering ligge Bevisdatum for, at saadan Gjæld er ophørt ved Betaling, Wharton § 938, men i Almindelighed kan Saadant ikke antages, D. i U. f. R. 1891. 950, 1877. 300, 1873. 240, 91. Ofte vil der være Tvist om, hvorvidt en almindeligere Opgivelse omfatter et vist Mellemværende, jfr. Schl. H. R. D. I. 595, U. f. R. 1891. 941, J. T. XXX. 166, J. U. 1855. 815. Jfr. herved D.D. i Note 29 ff. — [20]) Jfr. D. i J. U. 1859. 702. — [21]) D. i U. f. R. 1891. 759. — [22]) Evaldsen S. 428, jfr. ovfr. S. 510—511.

af en til Skyldnerens Frigjørelse erlagt Ydelse eller gjort Opofrelse, der erkjendes for Fyldestgjørelse, eller den kan gaa ud paa, at Skyldneren skal være frigjort, mod at et nyt Skyldforhold træder i det ældres Sted (Fornyelse, Novation), eller den kan endelig gaa ud paa, at Skyldneren skal være frigjort uden nogen Fyldestgjørelse for Fordringshaveren, og uden at et nyt Skyldforhold træder i det ældres Sted (Eftergivelse, Ophævelse). Om hver af disse Grupper af Opgivelsesretshandeler maa nogle særlige Bemærkninger gjøres.

II. At en til Skyldnerens Frigjørelse erlagt Ydelse eller gjort Opofrelse af Fordringshaveren erkjendes som Fyldestgjørelse, kan ikke blot fremgaa af hans udtrykkelige Tilkjendegivelse herom, men vil ogsaa kunne ligge deri, at en til Skyldnerens Frigjørelse erlagt Ydelse uden Forbehold tilegnes af Fordringshaveren.[23]) Dersom den erlagte Ydelse virkelig stemmer med det, som Skyldneren skulde erlægge, er Fordringsretten ophørt ved Betaling (§ 61, jfr. § 63), og Opgivelsesretshandelen faar forsaavidt ingen selvstændig Betydning, men det vil ofte være lettere for Skyldneren at bevise Opgivelsesretshandelen end at bevise lovlig Betaling. Bortset herfra har Opgivelsesretshandelen kun Betydning som Ophørsgrund, naar lovlig Opfyldelse ikke har fundet Sted.

Naar Fordringshaveren i Anledning af en til Skyldnerens Frigjørelse erlagt Ydelse, der ikke stemmer med det, som Skyld-

[23]) Men en saadan stræng Regel, som vilde stemme med det ovfr. § 25. II. 2 Udviklede, at Fordringshaveren mister sin Ret ved at tilegne sig det ikke Pligtmæssige, der ydes ham til endelig Afgjørelse af Skyldnerens Forpligtelse, naar dette Formaal med Ydelsen og denne Upligtmæssighed var kjendelig for ham, kan paa Grund af Skyldnerens Pligt til at yde og Ansvar for ikke at yde pligtmæssigt, ikke gjælde, jfr. f. Ex. ovfr. § 46. II. 1—3, navnlig ved Note 50. Fordringshaverens Tilegnelse af det ham til endelig Fyldestgjørelse Tilstillede, som ikke stemmer med det, der skulde ydes, kan vistnok overhovedet, bortset fra de særlige handelsretlige Regler om Nødvendighed af Reklamation, kun bringe hans Ret til Ophør, naar der af hans Forhold efter naturlige Fortolkningsregler kan udledes en Opgivelsesvilje (negativ Anerkjendelseserklæring), jfr. D. i U. f. R. 1879. 1096, 1874. 476, men ikke efter de særlige Regler i § 25. I. 3 og II. 2.

neren skulde yde, med Bevidsthed om Uoverensstemmelsen, afgiver en Opgivelseserklæring eller uden Forbehold tilegner sig det Erlagte som Fyldestgjørelse, siges der at foreligge Opfyldelse i Betalings Sted *(datio in solutum)*.[24]) Det er omtvistet, om man i dette Tilfælde skal sige, at Fordringen er ophørt ved en Sags Betaling, idet Fordringshaverens Erklæring har gjort noget Andet end det, som skyldes, til lovlig Betaling, eller om Forholdet er det, at Fordringen er ophørt ved Opgivelse imod Erhvervelse af det Tilbudte. Efter det under I Udviklede maa det fastholdes, at den sidstnævnte Opfattelse er den rette, naar det gjælder at oplyse Ophørsmaadens juridiske Væsen for at bestemme de nærmere Regler om dens Gyldighed, men forsaavidt som der spørges om Ophørsmaadens økonomiske Karakter, maa *datio in solutum* i Almindelighed, som indeholdende en virkelig Fyldestgjørelse af Fordringshaveren, stilles i Klasse med Betaling i Modsætning til Eftergivelse, jfr. ndfr. § 72. Ofte vil det kunne være tvivlsomt, om en af Skyldneren erlagt Ydelse virkelig af Fordringshaveren er modtaget som Betaling eller kun for derigjennem at opnaa Betaling. Naar saaledes Fordringshaveren af Skyldneren modtager en denne paa Tredjemand tilkommende Fordring, vil Formodningen vel være for, at denne er modtaget som Betaling, naar den hører til den Slags Fordringer, hvori man plejer at anbringe sin Formue, saasom Statsobligationer, Kreditforeningsobligationer, staaende Panteobligationer og overhovedet Fordringer, der ikke ere bestemte til Inddrivelse inden kortere Tid, og Fordringer, der cirkulere som rede Penge, men ellers, f. Ex. naar det er en Vexel eller et forfaldent eller snart

[24]) Evaldsen S. 431—432 (hvor Begrebet dog bestemmes snævrere), Aubert S. 233, jfr. Windscheid § 342 Note 9—10, D. Entw. §§ 264—265. Medens Begrebet *datio in solutum* saaledes omfatter det Tilfælde, at Fordringshaveren som endelig Fyldestgjørelse modtager Skyldnerens Fordring paa Tredjemand, er der endvidere, se Note 37, Tilbøjelighed til at lade Begrebet omfatte de Tilfælde, hvor Fordringshaveren opgiver sin Fordring mod Stiftelsen af en ny (Novation). Herimod taler dog, at det, se ndfr. v. Note 44 og 45, kan være af Betydning, at den nye Fordringsret, der tages som Fyldestgjørelse, er stiftet netop til Afløsning af den ældre, og Sondringen imellem *datio in solutum* og Novation bør derfor vistnok bibeholdes.

forfaldende simpelt Gjældsbrev, er Formodningen imod, at der foreligger *datio in solutum*, og det maa formodes, at Fordringshaveren kun har modtaget Fordringen for at forsøge ved denne at opnaa Fyldestgjørelse, saa at han, forsaavidt dette ikke lykkes, kan holde sig til sit Krav mod Skyldneren som ufyldestgjort,[25]) se nærmere ndfr. under III, men denne Formodning maa naturligvis vige for bestemte Aftaler i anden Retning.[26]) Naar den Ydelse, der er modtaget i Betalings Sted, ikke har de af Fordringshaveren forudsatte faktiske Egenskaber eller ikke tilhørte Skyldneren, saa at den ikke er bleven Fordringshaverens, maa denne, efter almindelige Regler om Mangler ved Ydelsen og Vanhjemmel, kunne hæve sin Opgivelsesretshandel, ɔ: gjøre sit oprindelige Krav gjældende, eller fordre Opfyldelsesinteresse i Anledning af Mangelen og Vanhjemmelen,[27]) jfr. navnlig det ovfr. S. 361—362 Bemærkede, hvoraf følger, at Fordringshaveren ikke altid vil have Valget mellem disse to Beføjelser. Bestaar det Erlagte i en Skyldneren tilkommende Fordring paa Tredjemand, er han efter almindelige Regler om Transport, se ovfr. S. 398, ansvarlig for, at Fordringen tilkom ham, men ikke for dens Godhed.[28])

[25]) H. R. T. 1885. 541 (U. f. R. 1886. 115). J. U. IV. 934. At Formodningen er imod, at Anvisninger, Vexler, kortløbende Gjældsbreve o. s. v. ere modtagne som endelig Fyldestgjørelse af en Fordring, gjælder forøvrigt ikke blot, naar det er en Skyldneren tilkommende Fordring paa Tredjemand, der overdrages til Fordringshaveren, men ogsaa ellers, se Note 39, 40, 51—55, Gram Sp. D. S. 327—328, 353—355, Evaldsen S. 479—482, Fortolkning af Vexelloven S. 372, Deuntzer Om Fuldmagt S. 121 ff., Aubert S. 344—346, Den nordiske Vexelret S. 74—75, 371, jfr. Heckscher Kreditsalget S. 38—47 (hvor Begrebet *datio in solutum* vistnok tages i en noget anden Betydning end den ovfr. S. 574 angivne). Saaledes ogsaa Retsforfatningerne i Almindelighed, Wharton §§ 857, 853, 953, 954, 957, 960, 549, Regelsberger og Cohn hos Endemann II S. 530, III S. 1081—1085, D. Entw. § 264 i Slutn., Mot. II S. 79, Windscheid § 354 Note 15, § 342 Note 15.

[26]) H. R. T. 1891. 36 (U. f. R. 1891. 641), U. f. R. 1879. 847. — [27]) Saaledes Windscheid § 342 Note 14, jfr. tildels D. Entw. § 265, Mot. II S. 83, Evaldsen S. 431—432.

[28]) D. i U. f. R. 1879. 847. Saaledes ogsaa Windscheid § 342 Note 16 og 17, D. Entw. Mot. II S. 83. Jfr. Heckscher Kreditsalget S. 47 om Rimesse og Rembours, Wharton § 853, se Note 25.

Er Fordringshaverens Opgivelseserklæring afgiven eller hans Tilegnelse af det Erlagte foregaaet uden Bevidsthed om dettes Uoverensstemmelse med det, der skyldes, fordi han tog fejl enten af det Erlagtes Beskaffenhed eller af sin Fordrings Indhold, kan hans Opgivelsesretshandel anfægtes efter de almindelige Regler om urigtige Forudsætninger. Har han saaledes modtaget færre Penge end der tilkom ham, maa han efter disse Regler kunne rejse Efterkrav.[29]) De nærmere Betingelser for Adgangen til Efterkrav, se om et specielt Tilfælde Fdn. angaaende Kasse- og Regnskabsvæsenet i Almindelighed 8. Juli 1840 § 37, kunne i Overensstemmelse med Reglerne om *condictio indebiti*, som hvile paa selvsamme Synspunkt, formuleres saaledes, at Fordringshaveren, der har kvitteret i urigtig Formening om at have erholdt Alt, som tilkom ham, i Almindelighed,[30]) og ikke blot, naar han har taget Forbehold, eller naar Kvitteringen er fremkaldt ved Svig[31]) og desl., kan kræve Resten[32]) af sit Tilgodehavende, men dog vil være udelukket herfra, dels naar han har givet Skyldneren Føje til at antage, at der forelaa andre Motiver for hans uforbeholdne Kvittering end Formening om, at der ikke tilkom ham Mere,[33]) dels naar han ved sit Forhold har bibragt Skyldneren den beføjede Antagelse, at han ikke havde Mere til Gode,[34]) hvad der vil kunne være Tilfældet, naar han fremfor Skyldneren maatte vide Besked om Skyldens Omfang, jfr. dog Fdn. angaaende det under Toldvæsenet henhørende Kasse- og Regnskabsvæsen 8. Juli 1840 § 9[35]) og f.

---

[29]) Se herom Ørsted J. T. XIV. 2 S. 284—289, Gram Sp, D- S. 822—823, samt Imødegaaelsen af disse Forff.'s Anskuelser om *condictio indebiti* og følgelig om Efterkrav Jul. Lassen i U. f. R. 1889 S. 1 ff.

[30]) H. R. T. 1891. 385, D. i U. f. R. 1888. 524, 1886. 400, 1878. 1130, 1877. 995, 315, 1871. 476, J. U. 1860. 920, men dog maaske U. f. R. 1869. 562, J. U. I. 251. Se nærmere U. f. R. 1889 S. 2—6 og 12 ff.

[31]) Schl. H. R. D. I. 442. — [32]) Ikke blot Skyldnerens Berigelse, D. i U. f. R. 1871. 476, se U. f. R. 1889 S. 18 ff. og ovfr. ved Note 9.

[33]) H. R. T. 1877. 578 (U. f. R. 1878. 144), U. f. R. 1888. 711, 1887. 434, 1884. 949, S. og H. R. T. 1863. 113, jfr. U. f. R. 1874. 402. Se nærmere U. f. R. 1889 S. 6—11.

[34]) D. i U. f. R. 1883. 1174, men dog maaske J. U. 1851. 935. Se U. f. R. 1889 S. 8 og 11—12.

[35]) H. R. T. 1861. 536. Hvor ingen saadan positiv Bestemmelse haves,

Ex. Regl. 9. Decbr. 1890 Nr. 180 § 23, 13. April 1891 Nr. 77 § XXXI.

III. Fornyelse eller Novation.[36]) Begreberne Fornyelse eller Novation af et Obligationsforhold tages undertiden i vid Forstand, saa at derunder indbefattes enhver Aftale, hvorved en Person paatager sig at indfri et allerede bestaaende Skyldforhold, jfr. f. Ex. D. L. 5—14—4. Her, hvor der tales om den Forandring af og det Ophør af en Fordring, som skyldes Fordringshaverens herpaa rettede Erklæring, betegner Fordringsrettens Fornyelse eller Novation den Retshandel, som gaar ud paa Stiftelsen af et nyt Obligationsforhold, der skal træde i Stedet for et ældre, saaledes at dette derved helt eller delvist, ubetinget eller betinget, bringes til Ophør. Der er ingen Grund til kun at lade Begrebet omfatte den Fornyelsesretshandel, der sætter et nyt Forhold i det ældres Sted, saaledes at dette, naar Fornyelsesretshandelen er gyldig, slet ikke gjælder mere[37]) (den ubetingede Fornyelse). Den Sætning, at de til en Fordringsret knyttede Sikkerhedsrettigheder, saasom Pant og Kaution, ubetinget bortfalde, dersom den helt afløses af en ny, medens de godt kunne vedblive, naar Fornyelsen kun forandrer Retten, har

kan det altsaa ikke antages, at Statskassen, dersom offentlige Afgifter ere beregnede og oppebaarne med et for ringe Beløb, kan gjøre Efterkrav gjældende, naar det var det Offentlige og ikke den Afgiftspligtige, som maatte vide Besked med Afgiftens Størrelse, jfr. dog Forudsætningen i H. R. T. 1872. 185 (U. f. R. 1872. 750. O. R. D.), J. T. XXIII. 1; men D. i U. f. R. 1872. 415 og J. U. 1855. 643 maa i hvert Fald erkjendes for rigtige. At Embedsmanden, som er ansat til Oppebørselen, ikke er bemyndiget til at eftergive Afgiften, kommer her ikke i Betragtning, naar han dog er ansat til overfor de Private at beregne og oppebære den.

[36]) Ørsted Hdbg. V S. 171, Larsen S. 78—80, Gram S. 397—400, Evaldsen S. 476—485, Aubert S. 340—346, Getz En sammenlignende Oversigt over den romerske og den norske Rets Lære om Virkningerne af en Kontrakts Fornyelse eller Forandring gjennem senere Overenskomst (Prøveforelæsning) S. 18—30, Platou Prøveforelæsninger S. 32—46, G. W. Gram S. 93—95, Schrevelius II S. 446—448. Jfr. ogsaa Citater i § 59 Note 1.

[37]) Jfr. om Værdien af det romerretlige Novationsbegreb navnlig Getz l. c. S. 18 ff., Afzelius Om Cession S. 26 Noten, og om Fornyelsesbegrebet overhovedet Windscheid § 353 Note 2 i Slutn., D. Entw. Mot. II S. 78—79 og ovfr. Note 24.

ingen juridisk Værdi. Om slige Sikkerhedsrettigheder trods Fornyelsesaftalen vedblive eller ikke, afhænger dels af en Fortolkning af Fornyelsesaftalen, dels, naar Sikkerheden er stillet af en Tredjemand, af en Fortolkning af dennes Retshandel. Og begge disse Fortolkninger kunne meget vel føre til, at Sikkerhedsretten bestaar, skjønt Aftalen gik ud paa, at det ældre Forhold iøvrigt skulde være aldeles ophørt, medens omvendt Aftaler om en Forandring ofte ville have saadanne Rettigheders Ophør til Følge, se nærmere i den specielle Del i Læren om Kaution.

Det Centrale i Fornyelsesretshandelen, naar den, som her, tages til Behandling som retsopløsende Kjendsgjerning, er Fordringshaverens — eller hans Fuldmægtigs, eller en som Fordringshaver eller Fuldmægtig legitimeret Persons — Tilkjendegivelse af, at et Skyldforhold skal være ophørt eller forandret imod Stiftelsen af et nyt. Idet der angaaende denne Opgivelsesretshandel i Almindelighed ganske kan henvises til det under I Bemærkede, bliver her ikke blot at drøfte de Spørgsmaal angaaende Fornyelsesretshandelen som Ophørsgrund, hvortil denne Opgivelsesretshandels Ejendommelighed giver særlig Anledning, men ogsaa de strængt taget ikke herhen hørende Spørgsmaal om Retshandelens Gyldighed som retsstiftende maa i denne Sammenhæng berøres.

Forhandlingerne kunne gaa ud paa Stiftelsen af et nyt Forhold imellem de samme Personer, som ere Parter i det ældre, eller imellem andre Personer. I begge Tilfælde kunne de gaa ud paa at forskaffe Fordringshaveren — eller en Anden i hans Sted — det Samme, som det ældre Forhold skulde skaffe ham, eller paa, at noget Andet skal ydes i dettes Sted.

1. Naar det er givet, at der mellem Parterne i et Skyldforhold er truffet ny Aftale om Ydelsen,[38]) opstaar det Spørgsmaal, hvorvidt Skyldneren er beføjet til at opfatte denne

[38]) Jævnlig vil der være Tvist om, hvorvidt en ny Aftale vedrører det ældre Forhold mellem Parterne. Skyldneren, der vil paaberaabe sig saadan Aftale som Grundlag for sin Pligts Forandring eller Ophør, maa have Bevisbyrden herfor, som overhovedet for Forpligtelsens Ophør, se Evaldsen S. 477—478, Schl. H. R. D. II. 214, H. R. T. 1868. 199 (U. f. R. 1868. 651).

Aftale som en ubetinget Fornyelsesretshandel, der gaar ud paa, at han skal være frigjort for sin ældre Skyld, saaledes at Fordringshaveren nu kun kan gjøre den Ret gjældende, som den nye Aftale tillægger ham. Særlige Udtalelser i denne Retning fra Fordringshaverens Side ville naturligvis være afgjørende, men i Almindelighed vil denne Opfattelse ikke være berettiget, jfr. D. L. 5—1—8 i Slutn. Gaar den nye Aftale ud paa at tillægge Fordringshaveren nøjagtigt det Samme, som efter den ældre Ret tilkom ham, kan det Passerede kun opfattes som en ren Anerkjendelsesretshandel, saa at det maa staa Fordringshaveren frit for at holde sig til det ældre Forhold, dog at han, hvis han af Skyldneren har modtaget et Skylddokument, ved hvis Benyttelse Skyldneren kan lide Tab, ikke kan fordre Betaling, førend han har givet det tilbage eller paa anden Maade sikret Skyldneren imod dets Benyttelse. At Fordringshaveren har modtaget Skyldnerens Gjældsbrev eller egen Vexel for hele Tilgodehavendet uden nogen Begrænsning, paavirker saaledes ikke hans ældre Ret. Gaar den nye Aftale ud paa, at Fordringshaveren skal have det ham Tilkommende med et Afslag eller en Henstand, f. Ex. Skyldnerens Udstedelse af et Gjældsbrev eller egen Vexel[39]) mod saadanne Indrømmelser eller Indgaaelse af Forlig eller Akkord,[40]) er Forholdet det, at Skyldneren, ved at efterkomme denne nye Forpligtelse, er frigjort ogsaa for sin ældre Skyld, og forsaavidt maa Aftalen kaldes en betinget Fornyelse, men efterkommes den nye Forpligtelse ikke prompte, kan Fordringshaveren gjøre sin ældre Ret gjældende med dens Privilegier og Sikkerhedsrettigheder, hvorved dog erindres, at den af Tredjemand for en Fordring stillede Sikkerhed ordentligvis bortfalder, naar der gives Skyldneren kontraktmæssig Henstand, se i den specielle Del i Læren om Kaution. Formodningen er stedse imod,[41]) at der foreligger en ubetinget Novation eller Modtagelse af den nye Fordring i Betalings Sted, men umuligt er det naturligvis ikke, at særlige Tilkjendegivelser fra Fordringshaverens

---

[39]) D. i U. f. R. 1885. 173, 930, 1879. 1096, 1878. 350, Schl. H. R. D. I. 200. — [40]) H. R. T. 1868. 199 (U. f. R. 1868. 651), U. f. R. 1889. 225, 1880. 474, J. U. 1854. 126, 1850. 172, J. T. X. 1. 59. — [41]) Se Note 25, 51—55.

Side udvise, at Saadant har været Meningen. Gaar endelig Aftalen ud paa, at Skyldneren skal erlægge noget ganske Andet end det, han oprindeligt skyldte, kan det vel ikke i Almindelighed siges, at Formodningen er imod en ubetinget Novation, men det maa afhænge af Aftalens nærmere Indhold, om Skyldneren har været beføjet til at forstaa Aftalen saaledes, eller om han kun kan gjøre gjældende, at Fordringshaveren har tilsagt ham Frigjørelse, mod at den nye Forpligtelse prompte efterkommes. — Hvor Forhandlingerne efter det Anførte gaa ud paa en ubetinget Fornyelse eller dog paa en Forandring af det ældre Forhold, maa det antages at være en Forudsætning for det ældre Skyldforholds Ophør eller Begrænsning, at den aftalte nye Ret virkelig ved Aftalen erhverves af Fordringshaveren, jfr. nærmere ovfr. S. 84—85.

Om Fornyelsesforhandlingerne have stiftet det nye Retsforhold, som de gik ud paa at stifte, afgjøres ganske efter de almindelige Regler om Løfter.[42]) I de Undtagelsestilfælde, hvor Aftalen gaar ud paa, at det ældre Forhold skal være bortfaldet, er det i Almindelighed en Forudsætning for det nye Skyldforholds Gyldighed, at Skyldneren virkelig er bleven frigjort for sin ældre Forpligtelse. Har Skyldneren afgivet Løftet om den nye Ydelse under urigtige Antagelser om, hvad han skyldte ifølge det ældre Forhold, er det Reglerne om *condictio indebiti*, hvorefter det afgjøres, om han af denne Grund kan anfægte sit Løfte.[43]) Forsaavidt man til Novation vil henregne Erklæringer, som tilsigte at gjøre en ugyldig Kontrakt forpligtende, erindres, at saadanne Erklæringer vel i Almindelighed ere gyldige, men at denne Sætning dog har sine Undtagelser, se ovfr. S. 107. Naar den ældre ifølge sin Skyldgrund strider mod Lov og Ærbarhed, maa den nye Kontrakt ogsaa antages at gjøre det, og den Sætning, der gjælder om flere saadanne ulovlige Kontrakter, at, hvad der er erlagt i Henhold til dem, ikke kan søges tilbage, se ovfr. S. 101 og 60, kan ikke overføres paa Skyldnerens nye Løfte om at ville betale, selv om dette foreligger saaledes, at et Gjældsbrev er givet i Betaling, thi Novationen er ikke Betaling. Anerkjendelsen af Hasardspillegjæld, Fdn. 6. Oktbr. 1753

[42]) Se Citater i Note 56. — [43]) Schl. H. R. D. I. 595.

§ 8, og af Gjæld, som falder ind under Fdn. 14. Maj 1754 §§ 1—3,[44]) er saaledes ugyldig, og det Samme maa antages om Anerkjendelsen af den Gjæld, der er ulovlig ifølge Aagerlovgivningen,[45]) hvorimod simpel Spillegjæld ifølge D. L. 5—14—55 maa antages at blive gyldig ved Anerkjendelse.[46])

2. Naar Fornyelsen gaar ud paa Indsættelsen af en ny Fordringshaver i Stedet for den ældre — altsaa paa, dersom det nye Forhold har samme Indhold som det ældre, at tilvejebringe et lignende Resultat som en Transport — behøver Fordringshaveren ikke at deltage i selve Indgaaelsen af dette nye Retsforhold; det er tilstrækkeligt, at han, forud eller senere, har tilkjendegivet, at han er villig til at slippe sin Skyldner, mod at denne forpligtes overfor Tredjemand. Forudsætningen for Skyldnerens Frigjørelse er, at han paa aftalt Maade forpligtes overfor den nye Fordringshaver. Hvad det nye Forhold angaar,[47]) vil Skyldneren ordentligvis ikke kunne anfægte sit Løfte ved Henvisning til, at han har afgivet dette under urigtige Antagelser om sit Forhold til den oprindelige Fordringshaver; han kan med andre Ord ordentligvis ikke fremsætte Indsigelser mod den nye Fordringshaver, fordi saadanne tilkom ham overfor den oprindelige.[48]) Dersom de ved det ældre Forhold klæbende Indsigelser var ukjendelige for den nye Fordringshaver, har Skyldneren ordentligvis ved sit Løfte til ham vakt beføjet Tillid til, at Indsigelser ikke ere tilstede, se ovfr. S. 81, og selv om de vare kjendelige for Fordringshaveren, ville de i Almindelighed være fortabte, idet Fordringshaveren maa kunne gaa ud fra, at det er Meningen, at de ikke skulle vedkomme ham, naar ingen Reservation tages. Imidlertid maa det erindres, at ogsaa de her omhandlede Løfter kunne være ugyldige efter Reglerne om Løfter, der stride mod Lov og Ærbarhed. Adgangen til at frem-

---

[44]) Ovfr. § 14 Note 20 og 23. — [45]) Ørsted Eunomia I S. 249, Evaldsen S. 479, H. R. D. i J. T. XII. 2. 202—203, jfr. J. T. XI. 1. 94, men dog Schl. H. R. D. I. 539, III. 257, J. U. 1851. 79, I. 794, J. T. XVII. 189, VI. 1. 1, IV. 2. 121.

[46]) D. i U. f. R. 1886. 1142, men ikke ved den blotte Bevidnelse af, at Spillet har fundet Sted med det paastaaede Resultat, U. f. R. 1874. 603.

[47]) Se Citater i Note 56. — [48]) Evaldsen S. 482—483, D. i J. U. 1852. 11.

sætte Modfordringer paa den ældre Fordringshaver til Modregning maa Skyldneren i Almindelighed antages at have frafaldet overfor den nye Fordringshaver. Denne bliver forsaavidt bedre stillet ved Novation end ved Transport, selv om Skyldneren overfor Underretningen om Transporten har erkjendt ham som Fordringshaver, se ovfr. S. 395, men Grænsen imellem det sidste Tilfælde og Novation vil det, som overhovedet Grænsen imellem Disposition og Enuntiation, ofte kunne være vanskeligt at drage.[49])

3. Fornyelsen kan endelig gaa ud paa Indsættelsen af en ny Skyldner i den oprindeliges Sted. Dersom dette sker efter Foranstaltning af den ældre Skyldner, tales der ofte om Delegation, jfr. ovfr. S. 495; i modsat Fald om Expromission.[50]) Ogsaa ved denne Art af Fornyelse maa det fremhæves, jfr. ovfr. S. 575, at det har Formodningen imod sig, at Aftalen imellem en Skyldner og Fordringshaver om, at denne skal have Fyldestgjørelse af en Tredjemand (indirekte Betaling), gaar ud paa ubetinget Novation, og Formodningen for sig, at Fordringshaveren kun har modtaget den nye Ret for at forsøge paa denne Maade at opnaa Betaling. Naar saaledes Fordringshaveren til sin Fyldestgjørelse har modtaget en Anvisning eller Vexel, som af Skyldneren er trukken paa Tredjemand, kan den ældre Ret hverken antages herved at være ophørt eller at ophøre derved, at Anvisningen og Vexlen akcepteres eller diskonteres;[51]) Aftalen maa formodes at gaa ud paa, at den ældre Ret først ophører, naar og forsaavidt som[52]) Fordringshaveren gjennem det af ham modtagne Dokument har modtaget Betaling uden selv fremdeles at hæfte efter Dokumentet. Det ældre Forhold er forandret ved Aftalen, idet Indfrielsen af det nye bringer det til Ophør, og idet den i det nye Dokument angivne Forfaldstid maa oppebies, forsaavidt det ikke viser sig hensigtsløst at oppebie den. Og dersom Fordringshaveren med det paaregnede Forsøg

[49]) Jfr. Stobbe § 177. 6. b. — [50]) Jfr. Windscheid § 353 Note 8.

[51]) U. f. R. 1885. 173, 930, J. U. VII. 746, S. og H. R. T. 1862. 57, J. T. II. 1. 106, N, j. A. XXIX. 99, se Note 25. — [52]) D. i U. f. D. 1878. 516, S. og H. R. T. 1870. 62 (Godtgjørelse for Diskonto).

paa at erholde Betaling hos Tredjemand har taget nogen Forsømmelse, som er kommen Skyldneren til Skade, maa et til denne Skade svarende Beløb afgaa i hans Fordring. Men iøvrigt staar det ældre Forhold med dets Sikkerhedsrettigheder uberørt af det Passerede, og Fordringshaveren kan gjøre det gjældende, dog at det modtagne Dokument, dersom Skyldneren kan lide Skade ved dets Benyttelse, maa gives ham tilbage eller paa anden Maade gjøres uskadeligt,[53]) se ovfr. S. 579. Hvad der gjælder om en af Skyldneren trukken Vexel, maa ogsaa gjælde om den Vexel, som Fordringshaveren har trukket paa Skyldneren, og som denne har akcepteret,[54]) og om den Vexel, som Fordringshaveren efter Skyldnerens Anmodning har trukket paa Tredjemand og faaet akcepteret,[55]) se forøvrigt nærmere i den specielle Del om Anvisninger og Vexler, hvor det ogsaa nærmere vil blive omtalt, hvorledes Bestemmelsen i V. L. 7. Maj 1880 § 93, naar Retten efter en Vexel er ophørt paa de der angivne Maader, indvirker paa Fordringshaverens Beføjelse til at holde sig til det ældre Forhold, se ogsaa ndfr. § 69. VII i Slutn.

En ubetinget Novation foreligger altsaa ordentligvis kun, naar Aftalerne bestemt gaa ud herpaa. Hovedexemplet bliver det Tilfælde, at Tredjemand med Fordringshaverens Samtykke overtager dennes Skyld i Stedet for denne, se ovfr. S. 496 ff., særligt S. 497—498, hvor det oplyses, at man uden Grund har frakjendt Skyldovertagelsen Karakteren af en Novation. Men ogsaa det Tilfælde kan naturligvis forekomme, at det aftales, at Skyldneren frigjøres, mod at Tredjemand forpligter sig til at yde noget Andet end det, Skyldneren var pligtig til at erlægge. Dersom Fordringshaverens Samtykke til Fornyelsen kun er afgivet til den nye Skyldner, kan denne indtil videre opløse den ældre Skyldners Frigjørelse, se ovfr. S. 511. Forudsætningen for den ældre Skyldners Frigjørelse er, at den nye paa aftalt Maade har bundet sig overfor Fordringshaveren; det er ikke tilstrækkeligt, at han har bundet sig ved Aftaler med den oprindelige

---

[53]) D. i U. f. R. 1889. 445. — [54]) U. f. R. 1889. 445, 1887. 283, 1883. 734, 1871. 732, 1869. 992, 333, 1867. 79, S. og H. R. T. 1866. 45, J. U. 1853. 883, se Note 25. — [55]) D. i J. U. VIII. 273, se Note 25, men dog U. f. R. 1890. 126.

Skyldner, selv om Fordringshaveren, ifølge disse efter Reglerne om Tredjemandsretshandeler eller uegentlige Tredjemandsretshandeler maatte have erhvervet en Ret overfor ham, se ovfr. S. 501—502.

I det nye Retsforhold[56]) kan Skyldneren ordentligvis ikke fremsætte Indsigelser, hentede fra hans Forhold til den oprindelige Skyldner, se ovfr. S. 581, hvorimod det jævnligt vil være klart for Fordringshaveren, at den nye Skyldner kun har villet forpligte sig, som den ældre Skyldner var det, altsaa under Forudsætning af, at den ældre Skyldner var forpligtet. Ved Skyldovertagelsen vil saaledes den nye Skyldner ordentligvis kunne fremsætte de Indsigelser, som tilkom den ældre Skyldner.

Undertiden vil den nye Skyldner (T.) være den ældre Skyldners (A.) Skyldner og overtage Forpligtelsen overfor Fordringshaveren (B.) ifølge Anmodning fra A., mod at frigjøres overfor denne. Der foreligger da paa én Gang tvende Novationer, idet B. frigjør A. mod at erholde en Ret overfor T., og A. frigjør T., mod at denne forpligter sig overfor B.[57])

IV. Eftergivelse og Ophævelse ved Fordringshaverens Viljeserklæring.[58]) Fordringshaverens Opgivelseserklæring kaldes i Almindelighed Eftergivelse, naar den gaar ud paa, at Skyldneren skal være frigjort, uden at Fordringshaveren er fyldestgjort ved Erlæggelsen af en Ydelse, og uden at et nyt Skyldforhold skal træde i det ældres Sted. Dog taler man i Almindelighed ikke om Eftergivelse, men om Ophævelse, naar Parterne i et gjensidigt Obligationsforhold enes om, at dette skal ophøre, i hvilket Tilfælde der altsaa foreligger to af hinanden betingede Eftergivelseserklæringer. Det udelukker ikke Begreberne Eftergivelse og Ophævelse, at Opgivelsen finder Sted mod Vederlag, jfr. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 20, naar blot ikke Vederlaget tages som Æquivalent for det, der skyldes. Selv om Eftergivelsen finder Sted uden Vederlag, behøver den ikke at være en Gave, jfr. f. Ex. at Fordringshaveren giver

---

[56]) Se herom Larsen S. 76, Gram S. 342—343, Evaldsen S. 484—485, Hagerup Norsk Retstidende S. 350—351, Stobbe § 181. 4, D. Entw. § 316, Windscheid § 355.

[57]) Evaldsen S. 483 Noten. — [58]) Larsen S. 78, 93—94, Gram S. 396—397 og 401—402, Evaldsen S. 490—492, Aubert S. 285—286, 340, Goos II S. 276, jfr. D. Entw. Mot. II S. 79, 114 ff.

Afkald paa en Del af sin Fordring for at være saa meget sikrere paa at faa Resten. Naar den ene Part i et gjensidigt Kontraktsforhold eftergiver sin Ret, kan der ikke formodes heri at ligge det Vilkaar, at Modpartens Ret fremtidig skal være undergivet de særlige Regler om Gaver, og Modparten kan altsaa, uanset at han akcepterer Eftergivelsen, fastholde, at der om hans Ret gjælder de samme Regler som hidtil. Naar Eftergivelseserklæringen ikke som Vilkaar stiller nogen Opofrelse fra Skyldnerens Side, kan den ikke antages at kræve Akcept, se ovfr. S. 37—38. Angaaende Spørgsmaalet, hvorvidt en Eftergivelse kan gjælde som *dispositio mortis causa,* se ovfr. S. 568. Eftergivelsen vil jævnligt foreligge som stiltiende,[59]) f. Ex. i et Forhold fra Fordringshaverens Side, som indeholder en Anerkjendelse af, at hans Ret ikke bestaar (stiltiende negativ Anerkjendelseserklæring), se ogsaa som positiv Bestemmelse K. L. 25. Marts 1872 § 16. 1 i Slutn. Den kan forekomme som fuldstændig og som paa forskjellig Maade begrænset.[60]) En hyppig Form af begrænset Eftergivelse er Indrømmelsen af Henstand, der ligeledes jævnligt vil foreligge som stiltiende.[61])

§ 65.

Ophør ifølge den af de retsstiftende Kjendsgjerninger flydende Begrænsning, navnlig om Misligholdelse.

I. Fordringsretten ophører, naar den for dens Virksomhed fastsatte suspensive Betingelse udebliver, eller resolutive Be-

---

[59]) F. Ex. D. i U. f. R. 1885. 540, 1881. 266, 1874. 953, 1868. 981, 149, jfr. om Tilbagegivelse af Gjældsbrevet til Skyldneren U. f. R. 1877. 378. Fordringshaverens Undladelse af at gjøre sin Fordring gjældende vil i Almindelighed ikke kunne opfattes som en Eftergivelse, men kun have Betydning efter Reglerne om Forældelse, U. f. R. 1884. 955, 1875. 808, men under særlige Omstændigheder maa den dog, se ovfr. S. 145, have Betydning som Eftergivelse, H. R. T. 1887. 500 (U. f. R. 1888. 70, jfr. ovfr. S. 229 Note 13), 1862. 656, U. f. R. 1867. 476, jfr. 1884. 247, Note 19, § 46 Note 51 og 48.

[60]) Jfr. om delvis Eftergivelse under ét af flere Gjældsposter U. f. R. 1869. 981.

[61]) Jfr. U. f. R. 1886. 118, 1880. 341, 1081, 1870. 4, 1878. 968, og om Modtagelse uden Forbehold af Afdrag og Renter i den specielle Del i Læren om Laan til Eje.

tingelse indtræder, samt naar den for dens Varighed fastsatte Tid er udløben,[1]) jfr. ovfr. S. 9—10, i hvilken Henseende det særligt bemærkes, at visse Forhold, f. Ex. Lejeforhold, jævnligt indgaas paa Opsigelse, ɔ: saaledes at de vedblive, indtil en Part — ordentligvis med Varsel — tilkjendegiver Modparten, at han ønsker Forholdets Ophør,[2]) jfr. L. 10. Maj 1854 § 9, Fdn. 4. Decbr. 1795. Paa Opsigelse antages et vedvarende Kontraktsforhold for indgaaet ikke blot, naar Aftalen lyder herpaa, men ogsaa naar det er indgaaet uden Tidsbegrænsning.[2b]) En af Parternes Død vil ordentligvis ikke bevirke, at Retsforholdet ophører. Ret og Pligt ville i Almindelighed gaa over paa den Afdødes Arvinger, se ovfr. S. 391, 406, 504, medmindre Ydelsen enten er knyttet saaledes til en Parts Person, at den bliver umulig eller en væsentlig anden ved Personskifte, jfr. om Lærlingekontrakter L. 30. Marts 1889 § 14 og om Tyendeforhold L. 10. Maj 1854 §§ 37 og 38, eller en Lovbestemmelse undtagelsesvis fastsætter, at Overgang til Arvingerne ikke finder Sted, jfr. ovfr. S. 160 og nærmere i Arveretten. Men det forekommer dog ogsaa, at en Parts Død mere vilkaarligt, udtrykkeligt eller stiltiende, er aftalt som Ophørstermin for Retsforholdet.

II. 1. Fremdeles kunne Fordringsrettigheder ophøre efter Reglerne om bristende Forudsætninger.[3]) Disse føre ingenlunde til, at en Løftegiver skulde kunne gaa fra sit Løfte, blot fordi Forholdene efter Løftets Afgivelse have forandret sig saaledes, at Retsforholdet nu ikke stemmer med hans Interesser eller endog strider mod disse; denne Omstændighed i og for

---

[1]) Larsen S. 99, Gram S. 405, Aubert S. 291—292.

[2]) Jfr. D. i U. f. R. 1891. 279 om, at Opsigelsens Gyldighed undertiden forudsætter visse yderligere Handlinger fra den Opsigendes Side. Ikke-Benyttelsen af Rettigheder efter Kontrakten kan i og for sig ikke virke som Opsigelse, U. f. R. 1881. 181.

[2b]) D. i U. f. R. 1880. 722, 1883. 44, 1890. 808, 1872. 798, J. U. VI. 805, Evaldsen S. 493.

[3]) Øllgaard S. 286—288, Ørsted A. f. R. IV S. 46—57, Hdbg. V S. 166—167 og 169—170, Larsen S. 95—96, 99—100, Gram S. 402—405, 406—409, Hindenburg S. 61—66, Evaldsen S. 493—495, Aubert S. 135—139, 248—249, 289—291, Hagerup S. 104, 125—128.

sig vil ordentligvis ikke ophæve eller forandre Skyldnerens Pligt, se dog om Undtagelser ndfr. § 68. Efter Reglerne om bristende Forudsætninger ophører Skyldnerens Pligt kun, naar en Kjendsgjerning udebliver eller indtræder, hvis Indtrædelse for Løftemodtageren var kjendelig som væsentlig Forudsætning og Viljesbegrænsning hos Skyldneren, se ovfr. § 18. Uden Betydning efter disse Regler bliver derimod Udeblivelsen og Indtrædelsen af Kjendsgjerninger, paa hvis Indtrædelse eller Udeblivelse Skyldneren ved Løftets Afgivelse lagde Vægt, baade naar Løftemodtageren hverken saa eller som fornuftig Mand maatte indse, at Skyldneren lagde Vægt paa dem, og naar han vel har set dette, men dog ikke havde Anledning til at antage, at Skyldneren paa given Foranledning vilde have taget et Forbehold om kun at ville være forpligtet under den paagjældende Eventualitet.[4]) Denne sidste Bemærkning medfører, at Skyldneren i Almindelighed ikke som Frigjørelsesgrund kan paaberaabe sig Udeblivelsen af en Kjendsgjerning, naar det maatte være ham klart, at dens Optagelse i Tilbudet som Betingelse vilde have medført, at Løftemodtageren som fornuftig Mand ikke vilde have indladt sig i Kontrakten, jfr. ovfr. S. 92; Løftemodtageren maa ordentligvis kunne gaa ud fra, at slige Kjendsgjerninger ikke ere Viljesbegrænsninger. Paa den anden Side maa det fremhæves, at det ved Afgjørelsen af, om en Part kan hæve en Kontrakt paa Grund af bristende Forudsætninger, ikke kommer an paa, om han i det konkrete Tilfælde har tænkt paa, eller ifølge den konkrete Viljeserklæring maa antages at have tænkt paa den modsatte Eventualitet, saa at det maa formodes, at netop Forestillingen om denne har affødt hans Løfte, og været følt af ham som Viljesbegrænsning. Ogsaa her maa Sætningen om *naturalia negotii* gjælde, se ovfr. S. 247 og 268. Ligesom denne Sætning medfører, at adskillige Pligter opstaa, som ikke ere lovede, maa den medføre, at man i de forskjellige Arter af Kontraktsforhold, ifølge deres Formaal og den almindelige

---

[4]) Se f. Ex. H. R. T. 1888. 746 (U. f. R. 1889. 381), 1883. 831 (U. f. R. 1884. 461, hvis Begrundelse derimod ikke kan erkjendes for rigtig, se ovfr. S. 362 m. Note 24) og D.D. ovfr. i § 18 Note 6.

Retsopfattelse, maa underforstaa visse Forbehold og Forudsætninger som selvfølgelige, naar ikke Kontrakten giver Anledning til at antage, at noget Andet er Meningen. Det vil være en naturlig Opgave for Lovgiveren nærmere at præsicere disse Forudsætninger ved de forskjellige Arter af Kontrakter, og delvist er dette ogsaa sket, se straks ndfr.

2. Særlig praktisk Betydning som Ophørsgrund for Forpligtelser have bristende Forudsætninger i gjensidige Kontraktsforhold. Den ene Medkontrahents Misligholdelse af sine Pligter efter Kontrakten vil i vidt Omfang berettige den anden til at hæve Kontrakten. Efter det Anførte gjælder dette dog ikke om enhver Misligholdelse, men Sætningen kan udtrykkes saaledes, at den ene Kontrahents væsentlige Misligholdelse berettiger den anden til at hæve Kontrakten, se f. Ex. D. L. 5—1—11, L. 10. Maj 1854 § 41, navnlig 3. 5, 9 og 15, § 43, Fdn. 9. Marts 1838 §§ 1, 4, 5 og 7, 27. Maj 1848 §§ 2 og 6, L. 30. Marts 1889 §§ 15 og 16, og Enkeltundersøgelserne ovfr. i § 41. V, § 43. II (Mora), § 44. VI (Ydelsens Umulighed), § 45. III (Vanhjemmel), § 46. I. 2 og 2. III (Mangler ved Ydelsen). Exempler paa Misligholdelse, som ikke er væsentlig, vil navnlig forekomme jævnligt i vedvarende Forhold, som ere stiftede mod en Række af Vederlagsydelser, naar enkelte af disse ikke behørigt erlægges. Som det af de nævnte Lovbud ses, yder Lovgivningen undertiden Bidrag til Fastsættelsen af Grænsen imellem det i den heromhandlede Henseende Væsentlige og Uvæsentlige. I Varehandelen er der Tilbøjelighed til, bortset fra mindre Kvantitetsmangeler,[5]) at anse enhver Mangel ved Opfyldelsen som væsentlig.[6])

Ved Misligholdelse tænkes ofte kun paa den Ikke-Opfyldelse, som er retsstridig og tilregnelig, eller som af andre Grunde paadrager Skyldneren Ansvar, saa at han paa Forlangende maa tilsvare Opfyldelsesinteressen. Men om saadant Ansvar paahviler ham eller ikke, er i Almindelighed ligegyldigt for Medkontrahentens Beføjelse til at hæve Kontrakten, L. 10. Maj 1854 § 19, § 41. 17, L. 30. Marts 1889 §§ 14. 1, § 15. 1, D. L.

---

5) H. R. T. 1869. 669 (U. f. R. 1870. 172), jfr. ogsaa D. i U. f. R. 1888. 723. — 6) Ovfr. § 43 Note 85, Hindenburg S. 61—62.

5—1—11. I Tilfælde af den ene Ydelses Udeblivelse vil det saaledes ikke være en Betingelse for Fordringshaverens Beføjelse til at hæve Kontrakten, at den udeblivende Part er i Skyldnermora, se ovfr. S. 319. Dersom det i en gjensidigt bebyrdende Kontrakt er aftalt, at Ydelserne skulle udveksles paa en bestemt Tid, hvis Overholdelse er væsentlig, som f. Ex. i Handelsforhold, og ingen af Parterne fremfor den anden skal tage Initiativet til Afvikling, jfr. ovfr. S. 285—286, kan hver af Parterne, naar Modparten ikke paa den fastsatte Dag har meldt sig til Afvikling, gjøre gjældende, at Kontraktsforholdet er ophørt, skjønt hans Medkontrahent ikke er i Mora,[7]) se ogsaa ovfr. S. 361—362 om Mangler ved Ydelsen. Sætningen om Misligholdelse bør derfor, til Undgaaelse af Misforstaaelser, hellere udtrykkes saaledes, at en væsentlig Ikke-Opfyldelse fra den ene Parts Side i en gjensidigt bebyrdende Kontrakt giver den anden Part Beføjelse til at hæve Kontrakten.[8]) Med det Anførte har det dog ingenlunde været Meningen at paastaa, at det altid er uden Betydning for den ene Parts Beføjelse til at hæve Kontrakten, om hans Modpart er i Brøde eller ikke.[9]) Paa den ene Side vil den Omstændighed, at den ikke-opfyldende Part er i Brøde, og denne Brødes Grad kunne gjøre en Ikke-Opfyldelse væsentlig, som ellers vilde være uvæsentlig, jfr. f. Ex. L. 10. Maj 1854 § 41. 8 og ovfr. i § 19. II. Paa den anden Side forekommer der undtagelsesvis Kontraktsforhold, hvor Aftalen maa antages at gaa ud paa, at den ene Part skal erlægge det af ham lovede Vederlag, uanset at han ikke erholder den ham

---

[7]) Evaldsen S. 309—310, Skyldnerens Mora S. 45—46.

[8]) D.D. i § 43 Note 84—85, § 45 Note 30—33, § 46 Note 17—19, 23, 44, 32, § 18 Note 5, og f. Ex. H. R. T. 1881. 513 (U. f. R. 1882. 126), 1881. 815 (U. f. R. 1882. 536), 1871. 325 (U. f. R. 1871. 847), J. U. 1849. 401, 1869. 886. Jfr. om fremmede Lovgivninger paa den ene Side navnlig code civil art. 1104, Mourlon II S. 662 ff., der giver Ret til Tilbagetræden i videre Omfang end dansk Ret, og paa den anden Side D. Entw. § 360, Mot. II S. 198, jfr. §§ 361, 369, 377, 387, Windscheid §§ 321, 390 Note 3. a, der opstiller noget strængere Betingelser for Beføjelsen, se ogsaa Schrevelius II S. 477. Jfr. ovfr. § 43 Note 84, § 18 Note 22. Engelsk-amerikansk Ret gaar ud paa, at »*substantial non-performance*« giver Beføjelse til Ophævelse, selv om den er utilregnelig, Wharton §§ 919, 282, 887, 892, Anson S. 276 ff., og stemmer saaledes vistnok med dansk Ret. — [9]) Jfr. Evaldsen S. 248 Noten.

tilsagte Ydelse, naar Grunden hertil er den, at Ydelsen uden Medkontrahentens Brøde er bleven umulig, jfr. ovfr. S. 86 og og 337 og ndfr. i § 67. Hvorvidt en vis Ikke-Opfyldelse i de forskjellige Arter af Kontraktsforhold maa opfattes som væsentlig, omhandles nærmere i den specielle Del, hvor det ogsaa vil blive afgjort, hvilke Kontrakter man maa fortolke som indeholdende den nysnævnte Undtagelse fra den almindelige Regel.

Ved Regelen om Ikke-Opfyldelse som Ophævelsesgrund bliver nærmere at bemærke, at Ingen til sin Frigjørelse kan paaberaabe sig Medkontrahentens Ikke-Opfyldelse, naar denne skyldes hans eget Forhold,[10]) se ovfr. S. 534, men at en Part selv har gjort sig skyldig i Misligholdelse udelukker ham ikke fra at hæve Kontrakten paa Grund af Medkontrahentens Ikke-Opfyldelse,[11]) naar denne ikke retfærdiggjøres ved hin.[12]) Og at den ene Part paa Grund af Medkontrahentens Ikke-Opfyldelse kan hæve Kontrakten, giver ikke denne nogén Beføjelse til at paastaa Kontrakten ophævet, dersom den krænkede Part ønsker at fastholde den,[13]) men naar Parten har tilkjendegivet Medkontrahenten, at han betragter Kontrakten som ophævet, kan denne fastholde dette Resultat.[14]) At en Ikke-Opfyldelse efter Omstændighederne kun giver Beføjelse til delvis Ophævelse, er omtalt ovfr. S. 362—363 og 369—370, 348, se ogsaa nærmere ndfr. under 3. Fremhæves i denne Forbindelse bør det, at naturligvis ogsaa andre Handlinger og Undladelser fra den ene Parts Side i gjensidige Kontraktsforhold end Ikke-Opfyldelse kunne give den anden Part Beføjelse til at hæve Kontrakten efter Reglerne om bristende Forudsætninger.[15]) Naar den ene Part under Medkontra-

[10]) Se D.D. i § 62 Note 55, H. R. T. 1877. 827 (U. f. R. 1878. 600) og Note 12. Jfr. H. R. T. 1887. 566 (U. f. R. 1888. 99). — [11]) H. R. T. 1884. 674 (U. f. R. 1885. 467), 1865. 628.

[12]) D. i U. f. R. 1886. 311, J. U, II. 646, se ovfr. S. 289—291, jfr. U. f. R. 1887. 769 og ovfr. § 62 Note 20. — [13]) D. i U. f. R. 1890. 947, Schl. H. R. D. I. 677.

[14]) Jfr. D. i U. f. R. 1880. 1007, 1878. 1122. Ogsaa efter D. Entw. § 426 Mot. II S. 280, Windscheid § 323 Note 11, er Akcept af denne Tilkjendegivelse uforneden.

[15]) Se f. Ex. Schl. H. R. D. I. 297, U. f. R. 1890. 947, 1882. 1218 (Fortolkning af Kontrakt om Varer „at modtage efter Forbrug"), 1872. 568.

hentens til Kontraktens Opfyldelse anlagte Søgsmaal, gjør gjældende, at hans Forpligtelse er ophørt paa Grund af Sagsøgerens Ikke-Opfyldelse, maa sidstnævnte have Bevisbyrden for, at at han behørigt har opfyldt.[16]) Ligesom Beføjelsen til at hæve en Kontrakt paa Grund af Misligholdelse kan være udvidet ved Aftaler, kan Beføjelsen paa den anden Side bortfalde ved ud-udtrykkelige eller stiltiende Aftaler herom, f. Ex. efter Omstændighederne derved, at den til Ophævelse berettigede Part erlægger eller modtager Noget i Henhold til Kontrakten eller ved Passivitet fra hans Side i længere Tid, efter at Mangelen ved Ikke-Opfyldelsen er afhjulpen.[17]) Misligholdelse af en Kontrakt giver ikke Medkontrahenten Beføjelse til at hæve en anden.[18]) Begrundet Frygt for, at en Kontrakt vil blive misligholdt fra den ene Parts Side, giver i Almindelighed ikke den anden Part Beføjelse til at hæve Kontrakten, men Sikkerheden for, at Misligholdelse vil finde Sted, kan dog efter Omstændighederne være saa stor, at Beføjelsen maa indrømmes,[19]) se om den Regel, som K. L. 25. Marts 1872 i § 16 i saa Henseende giver, ndfr. under 4, hvor denne Lovbestemmelse omhandles i sin Helhed.

3. Det er et i flere Henseender omtvistet Spørgsmaal, hvorledes det nærmere stiller sig med Beføjelsen til at hæve en gjensidig Kontrakt paa Grund af Modpartens Misligholdelse (Ikke-Opfyldelse) af Kontrakten, naar noget er erlagt i Henhold til denne. For Kortheds Skyld benævnes her den Part, fra hvis Side der foreligger Ikke-Opfyldelse, som den Skyldige, Modparten som den Uskyldige. Almindelige Lovbestemmelser om Æmnet savnes, og Mellemværenderne maa altsaa ganske bestemmes efter de almindelige Regler om bristende Forudsætninger.[20]) De positive Bestemmelser i Fdn. 10 Aug. 1813 §§

---

[16]) Schl. H. R. D. I. 373. — [17]) H. R. T. 1862. 656, U. f. R. 1888. 923, jfr. ogsaa § 45 Note 39 b, D. Entw. § 431, Mot. II S. 283. — [18]) D. i U. f. R. 1886. 281.

[19]) D. i U. f. R. 1880. 1162, 1007, jfr. Note 34, § 46 Note 45, § 45 Note 46, § 42 Note 34, Evaldsen S. 330—331.

[20]) Anderledes D. Entw., der, naar Skyldneren er ansvarlig for Ikke-Opfyldelsen, jfr. ogsaa § 383 smh. m. § 387, om Mellemværendet fastsætter andre Regler end de om *condictio causa data, causa non secuta* gjældende. Efter D. Entw. §§ 427 ff., jfr. §§ 361, 369, 377, 387, Mot. II S. 281, ordnes nemlig

10—12 kunne, forsaavidt de stride mod Lovgivningens almindelige Grundsætninger, ikke analogisk anvendes paa andre Tilfælde end det af Fdn. omhandlede, nu upraktiske, jfr. Fdn. 5. Jan. 1813 § 33. At den uskyldige Part har erlagt sin Ydelse udelukker, naar Ydelsen efter sin Beskaffenhed kunde leveres tilbage, ordentligvis ikke hans Beføjelse til at hæve Kontrakten,[21]) se ovfr. S. 86—87. Han kan i Almindelighed, imod at frigjøre den skyldige Part for dennes Forpligtelser efter Kontrakten, kræve det Erlagte tilbage eller fordre dets Værdi,[22]) forudsat at det ikke tilfældigt er gaaet til Grunde,[23]) se nærmere om Kravets Beskaffenhed og Indhold ovfr. S. 82—84 og i den specielle Del i Læren om Tilbagesøgning af Ydelser, der ere erlagte under Forudsætning af en fremtidig Begivenheds Indtræden, som udebliver *(conditio causa data, causa non secuta)*. I Almindelighed maa med andre Ord hans Erlæggelse, naar Tilbagelevering efter det Ydedes Beskaffenhed var mulig, antages kun at have fundet Sted under den Forudsætning, at Medkontrahentens Pligter vilde blive opfyldte. Kun da vil den uskyldige Part, som har erlagt, herved have udelukket sig fra at hæve paa Grund af Misligholdelse og være indskrænket til sit Krav paa Vederlaget og paa Erstatning for dettes ikke behørige Erlæggelse, naar han ved sin Erlæggelse maa antages at have frigjort sin Ydelse for dens Afhængighedsforhold til Vederlagets Erlæggelse, saaledes f. Ex. naar en rørlig Ting er solgt og overdraget paa Kredit, se nærmere herom ndfr. S. 597 ved Fortolkningen af K. L. § 16. Er det Erlagte Noget, som efter sin Beskaffenhed ikke kan søges tilbage, har Erlæggeren vistnok stedse kun sit kontraktmæssige Vederlagskrav at holde sig til.[24]) At den skyldige Part har ydet Noget i Henhold

i saa Fald Sagen, som om Parterne havde aftalt Tilbagetrædelsesret, og saadan Aftale antages i flere Retninger at føre til andre Resultater end Forudsætningssynspunktet. Dette sidste fastholdes derimod, naar Opfyldelsen uden Ansvar for Skyldneren er bleven umulig, se D. Entw. § 368 smh. m. § 744, se ogsaa Mot. II S. 842, og antages at afføde et Berigelseskrav, se ovfr. § 18 Note 12.

[21]) Domme og Domshenvisninger i Note 9, § 18 Note 23. — [22]) Herimod Evaldsen S. 57. — [23]) Saaledes ogsaa D. Entw. § 427. 4, jfr. §§ 739, 740.

[24]) Der kunde dog spørges, om ikke den engelske Rets Regler om

til Kontrakten, paavirker heller ikke den uskyldige Parts Beføjelse til at hæve Kontrakten;[25]) han kan i Almindelighed hæve den, imod at tilbagegive det Modtagne og dettes Udbytte, og det selv om det Modtagne efter Modtagelsen maatte være faldet i Pris.[26]) Dog maa det maaske antages, at han, naar lovlig delvis Erlæggelse har fundet Sted, og han ikke kan have nogen Interesse i, at Resten opfyldes netop af hans Medkontrahent, kun kan hæve Kontrakten for Restens Vedkommende,[27]) jfr. ovfr. S. 363 og 369—370. Men selv om man vil antage, at han i saadanne Tilfælde kan hæve Kontrakten helt, maa han dog ogsaa have Ret til, om han ønsker det, at beholde det Modtagne imod forholdsmæssig Betaling og for Restens Vedkommende at hæve Kontrakten eller fastholde den uden Naturalopfyldelse (ɔ: kræve Erstatning for Ikke-Opfyldelsen), se ovfr. S. 301—302. Iøvrigt volder Bestemmelsen af Retsstillingen her ingen Vanskelighed, naar det Modtagne er Penge eller lignende Gjenstande. Men ellers opstaar Spørgsmaalet, om den uskyldige Part kan hæve Kontrakten, uanset at han ikke er i Stand til at tilbagelevere det Modtagne, som det er modtaget. Naar det Modtagne hændeligt er gaaet til Grunde, helt eller delvist, maa han kunne paastaa Frigjørelse uden at erlægge Noget fra sin Side eller mod at tilbagelevere, hvad der er tilbage.[28]) Men ellers naar Tilbagelevering ikke kan finde Sted, f. Ex. fordi den uskyldige Part har forbrugt det Modtagne eller forsætligt eller uagtsomt beskadiget eller tilintetgjort det, eller fordi Tilbagelevering ifølge Ydelsens Beskaffenhed, saasom Arbejdsydelser, ikke kan finde

---

»*quantum meruit*« — som gaa ud paa, at den uskyldige Part, der har erlagt, kan erklære Kontrakten for bortfalden og kræve Vederlag for det Erlagte, som om der var indgaaet en Kontrakt om dette uden Aftale om Vederlaget (ovfr. S. 250—251), se Anson S. 278—279, Wharton § 712, og det, selv om det Erlagte kan søges tilbage — i Virkeligheden vel stemme med den danske Lovgivnings Grundsætninger.

[25]) Domme og Domshenvisninger i Note 8, § 43 Note 83 b. — [26]) Saaledes vistnok ogsaa D. Entw. § 427, Wharton §§ 285, 919; herimod Evaldsen S. 282—283.

[27]) Jfr. Evaldsen Skyldnerens Mora S. 112—113. — [28]) Ovfr. § 45 Note 36. Saaledes ogsaa D. Entw. § 429, Schw. Art. § 254. I, men derimod code civil art. 1647.

Sted, er fuldstændig Ophævelse af Kontrakten vistnok i Almindelighed udelukket;[29]) den afvigende Regel i K. L. 25. Marts 1872 § 16. 2 i Slutn. er en i Konkurshensyn grundet Undtagelsesbestemmelse, se ndfr. S. 598. Retsstillingen maa i Almindelighed vistnok være den, at den uskyldige Part maa betale det Modtagne med et ved Forholdet imellem dettes Værdi for ham og den kontraktmæssige Ydelses Værdi bestemt Afslag i det lovede Vederlag,[30]) se L. 10. Maj 1854 § 42 og ovfr. S. 363 og 369, men dog Undtagelsesbestemmelsen i L. 1854 § 47. Og i dette Vederlag kan han naturligvis afdrage, hvad den skyldige Part skal betale ham i Erstatning for Ikke-Opfyldelsen. Fuldstændig Ophævelse af Kontrakten maa dog tilstedes den uskyldige Part, dels naar det kun er en uvæsentlig Del af det Modtagne, som ikke kan leveres tilbage, f. Ex. naar den modtagne Ting er noget forringet, i hvilket Tilfælde han kan hæve imod at give det Modtagne tilbage med Tillæg af Værdien af det Manglende,[31]) dels naar det er i beføjet Tillid til den modtagne Tings Kontraktmæssighed, at den uskyldige Part har foretaget de Indvirkninger paa den, som gjøre Tilbagelevering umulig, i hvilket Tilfælde han maa kunne hæve imod at give Resten og Udbyttet tilbage, ligesom naar det Modtagne hændeligt er gaaet til Grunde eller forringet.[32])

4. Naar den ene Part i et gjensidigt bebyrdende Kontraktsforhold kommer under Konkurs, uden forinden fuldstændigt at have opfyldt sine Forpligtel-

[29]) Saaledes ogsaa D. Entw. § 430, Schw. Art. 254; ubestridelig er Sætningen ikke, se Note 30 i Slutn.

[30]) F. Ex. H. R. T. 1886. 93 (U. f. R. 1886. 870), 1858. 718, U. f. R. 1887. 257, 1883. 1149, jfr. 1878. 989, 1874. 69, men dog J. U. 1850. 708, Evaldsen S. 337—338. Jfr. Evaldsen Skyldnerens Mora S. 113—114, Aubert S. 136. Som Texten Schw. Art. 254, Schneider S. 219, D. Entw. Mot. II S. 231, forsaavidt angaar faktiske Mangler ved den ydede Ting. Ogsaa her, jfr. Note 24, kunde dog det Spørgsmaal rejses, om ikke den uskyldige Part, dersom han ikke kræver Erstatning for den manglende Opfyldelse, altsaa overhovedet ikke fastholder Kontrakten, kan slippe med at betale det Modtagne efter almindelig Pris, naar denne er lavere end det Vederlag, der skal betales efter den i Texten omtalte Beregning.

[31]) D. Entw. § 427. 2, Mot. II S. 231. — [32]) Saaledes D. Entw. § 387. 2.

ser[33]) efter Kontrakten, opstaar der Sandsynlighed for, at Misligholdelse vil finde Sted, men uden positiv Hjemmel kunde den anden Part ikke af denne Grund betragte Kontrakten som misligholdt,[34]) se ovfr. S. 591. Her griber K. L. 25. Marts 1872 § 16 ind[35]) ved positivt at bestemme, at Fallentens Medkontrahent under visse nærmere Betingelser er berettiget til at antage, at Konkursboet ikke vil fordre Retshandelens Opfyldelse. Dette gjælder for det Første, naar Medkontrahenten til Boet har rettet en Opfordring om at erklære, om det vil indtræde i Retshandelen — se om det Tilfælde, at Boet ikke kan indtræde ndfr. S. 601 — og bekræftende Erklæring ikke afgives inden 3 Uger. Saadan Opfordring kan Medkontrahenten med den omtalte Virkning rette til Boet, ikke blot, naar han Intet har erlagt fra sin Side og naar han delvist har erlagt, men ogsaa naar han fra sin Side fuldstændigt har opfyldt Kontrakten,[36]) se Ordene „under lige Betingelser“ i § 16. 3. Dernæst er Medkontrahenten, foruden naturligvis i det Tilfælde, at Boet har erklæret saadant, berettiget til at gaa ud fra, at Boet ikke vil indtræde i Retshandelen, dersom det ikke, naar Tiden for Ydelsen er kommen, straks erklærer, at det vil indtræde, se § 16. 1. Om der end herved nærmest er tænkt paa det Tidspunkt, da Fallenten efter Kontrakten skulde erlægge, indbefatter Ordene dog ogsaa det Tilfælde, at det kun er Medkontrahentens Handlingstid, som er kommen.[37])

Dersom Boet indtræder i Retshandelen, er Medkontrahenten Massekreditor i dette for sit Vederlag og pligtig at erlægge til Boet istedet for til Fallenten. Her vedkommer os kun Stillingen, naar Medkontrahenten efter det Bemærkede er beføjet til at antage, at Boet ikke vil indtræde. Spørgsmaalet bliver da først, hvorledes han er stillet overfor Fallenten. Herom taler K.

[33]) D. i U. f. R. 1882. 300 (Dissensen), 1887. 469.

[34]) D. i U. f. R. 1884. 747, jfr. H. R. T. 1878. 302 (U. f. R. 1878. 1179), og tidligere J. U. 1848. 459, VIII. 1164.

[35]) Se om denne Lovbestemmelse Deuntzer Sk. R. S. 213—224, Aagesen S. 603—618, 628, Evaldsen S. 331—338, Sp. D. S. 52—55, 56 Noten, 102—104.

[36]) H. R. T. 1891. 325 (U. f. R. 1891. 1045). — [37]) Deuntzer Sk. R. S. 215—216, men dog Evaldsen S. 334.

L. § 16 ikke. Men da de nys omtalte Regler i § 16 ikke vilde opnaa deres Formaal, at hjælpe Medkontrahenten udover den ved Konkursen fremkaldte Usikkerhedstilstand, medmindre man antager, at han under de angivne Betingelser ogsaa kan gaa ud fra, at Fallenten selv ikke vil eller ikke kan fastholde Kontrakten, maa dette antages for indirekte hjemlet ved § 16. Medkontrahenten er altsaa under de angivne Omstændigheder berettiget til at gaa ud fra, at Kontrakten overhovedet ikke vil blive fastholdt imod ham, medmindre Fallenten inden de omtalte Tidspunkter har tilkjendegivet, at han vil fastholde Kontrakten, og stillet Sikkerhed for eller paa fyldestgjørende Maade oplyst, at han vil kunne opfylde den.[38]) Men at Fallenten er berettiget til at gaa ud fra, at Kontrakten ikke vil blive gjort gjældende mod ham, eller, som det skarpere udtrykkes i § 16. 2, at den ikke vil blive opfyldt, vilde, dersom § 16 ikke sagde noget Nærmere herom, betyde, at Medkontrahenten overfor Konkursboet stod som ellers, naar Ikke-Opfyldelse fra Modpartens Side er given. Han vilde, med andre Ord, under de ellers gjældende Betingelser og paa samme Maade som ellers kunne enten hæve Kontrakten eller kræve Opfyldelsesinteressen, saaledes at han for denne, forsaavidt han fra sin Side har opfyldt Kontrakten uden at kunne kræve det Erlagte tilbage, maatte konkurrere i Boet. Ogsaa i disse Henseender giver § 16 forskjellige Regler, der dog kun paa faa Punkter afvige fra, hvad der vilde følge af de almindelige Regler om Misligholdelse. Navnlig giver § 16 udførlige Udtalelser om, i hvilke Tilfælde Medkontrahenten, naar Boet ikke indtræder i Retshandelen, som Separatist kan kræve det Erlagte tilbage. Dette kan Medkontrahenten — forsaavidt det Erlagte endnu findes i Boet[39]) — hvad enten han har erlagt fuldstændigt eller kun delvist, ifølge § 16. 2 og 3, naar han „har taget et gyldigt Forbehold om Tilbagelevering i Tilfælde af Modpræstationens Udeblivelse, eller det iøvrigt ifølge Forholdets Beskaffenhed maa antages, at hans Ret ikke var at anse for opgivet, førend han erholdt Modpræ-

---

[38]) Jfr. nærmere Evaldsen Sp. D. S. 102—104. — [39]) Se om det Tilfælde, at det Erlagte er pantsat af Fallenten og indløst af Boet, U. f. R. 1879. 1124.

stationen, saasom naar der er solgt mod kontant Betaling, uden at Sælgeren senere udtrykkelig eller stiltiende har indrømmet Kjøberen Kredit." At alt dette kun er en Anvendelse af de almindelige Regler om Overdragelse under bristende Forudsætninger og korteligt kan udtrykkes saaledes, at Medkontrahenten kan søge sin Ydelse tilbage, naar Vederlagets Erlæggelse var en kjendelig og væsentlig Forudsætning for Overdragelsen,[40]) er tidligere oplyst, se ovfr. S. 83—84. Positive, fra de almindelige afvigende Regler om, naar en Ydelse kan søges tilbage paa Grund af bristende Forudsætninger, gives der ikke her, og ved at anvende Analogien af disse Regler udenfor Konkurstilfælde, hvad sikkert maa antages for rigtigt, kommer man altsaa ikke til andre Resultater end dem, man ogsaa vilde naa til uden K. L. § 16. Navnlig bestemmer K. L. § 16 ikke, at Kjøbesummens Betaling ubetinget ikke er Forudsætning for Erhvervelsen af det Solgte, naar der er givet Sælgeren Henstand med Betalingen, men udtaler kun, at man i Almindelighed maa opfatte Overdragelse paa Kredit som ubetinget af Kjøbesummens Betaling, en Opfattelse, man forøvrigt ogsaa maa anerkjende for rigtig i adskillige Tilfælde, hvor der ikke er givet bestemt Henstand med Betalingen. Alt kommer an paa, om Fallenten har været beføjet til i Medkontrahentens Erlæggelse at se en af Vederlagets Betaling uafhængig Overdragelse, eller om, som det mindre korrekt, se ovfr. 83—84, hedder, Retten „ikke var at anse for opgivet, førend han erholdt Modpræstationen." De følgende Udtalelser ere, jfr. Ordet „saasom", kun Oplysninger om, ikke Modifikationer i denne Udtalelse.[41]) Der vil saaledes ikke være nogen Tvivl om, at Overdrageren af en fast Ejendom, der er solgt imod senere Betaling af Kjøbesummen, naar Skjødets Udstedelse er udsat, indtil Kjøbesummen er berigtiget, kan vindicere sin Ejendom, naar Kjøberen kommer under Konkurs, inden denne Be-

[40]) Se herom og særligt om Grænsen imellem Kontantsalg og Kreditsalg, Aagesen S. 608—609 og navnlig Heckscher Kreditsalget S. 19 ff. og 69 ff., D. i U. f. R. 1880. 751, 1879. 329, 379, 1124. 1877. 953, 1875. 243, 1871. 873, og nærmere i den specielle Del i Læren om Kjøb og Salg. Jfr. Note 41.

[41]) Aagesen S. 607—608, Motiver til Forslag til Konkursloven S. 48—49, men dog Evaldsen Sp. D. S. 53—54.

rigtigelse har fundet Sted,[42]) og Boet ikke vil indtræde. Naar Medkontrahenten saaledes kan søge det Erlagte tilbage, kan Boet ikke beholde dette, uden at indtræde i Kontrakten som Helhed, og har Boet forbrugt det Erlagte eller afhændet det, maa hele Vederlagsforpligtelsen paahvile det som Masseforpligtelse (ovfr. § 25. I. 3), jfr. K. L. § 4. — Til Reglerne om Adgangen til at fordre det Erlagte tilbageleveret føjes i § 16. 2 i Slutn. den Bestemmelse, at Boet ikke er forpligtet til at udlevere det Modtagne, forinden Medkontrahenten har holdt det skadesløst for den Del af Vederlaget, som Fallenten tidligere maatte have erlagt.[43]) At det saaledes af Fallenten Erlagte gives tilbage *in natura*, er efter Lovordene ikke fornødent; det er tilstrækkeligt, at dets Værdi tilbagegives, se derimod om den almindelige Regel ovfr. S. 594; Konkursboets Aktiver skulle dog omsættes i Penge for den almindelige Opgjørelses Skyld. Meningen med Regelen er ikke blot at sige det Selvfølgelige, at hvad Medkontrahenten har faaet af Fallenten, afgaar ved Bestemmelsen af hans Krav imod Boet, men dette skal ved faktisk Indbetaling holdes skadesløst for hvad der var erlagt, og Medkontrahenten kan ikke afgjøre dette Mellemværende ved at lade det Modtagne gaa af i sin Fordring mod Boet efter K. L. § 15, se § 16 i Slutn. Naar Medkontrahenten f. Ex. til Fallenten har solgt mod kontant Betaling af 1000 Kr. en Ting, som er 800 Kr. værd, og af Fallenten kun har faaet 200 Kr. udbetalt, kan han ikke uden videre vindicere Tingen og saaledes opnaa Dækning for 1000 Kr., men maa, idet han vindicerer, indbetale 200 Kr. i Boet og konkurrere for dette Beløb og for det øvrige Tab, han maatte lide ved Misligholdelsen. Denne næppe naturlige Regel maa dog vige for modstaaende Vedtagelse i Kontrakten imellem Fallenten og Medkontrahenten, og der vil vistnok jævnligt være Grund til at antage Udelukkelse eller Modifikationer af den for stiltiende vedtaget. Naar f. Ex. Sælgeren af flere Gjenstande har forbeholdt sig Ejendomsret over det Solgte,

---

[42]) H. R. T. 1891. 325 (U. f. R. 1891. 1045), U. f. R. 1885. 246, Aagesen S. 610 ff. — [43]) D. i U. f. R. 1879. 379, 1881. 650. Se om denne Bestemmelse Aagesen S. 616, Deuntzer Sk. R. S. 221 og navnlig Evaldsen Sp. D. S. 56 Noten.

indtil Kjøbesummen er fuldt betalt, maa det vistnok antages at være Meningen, at han i det Solgte skal have Sikkerhed for resterende Kjøbesum og for Følger af Misligholdelse, saa at han, uden at indbetale Noget i Boet, kan fordre sig udleveret saa mange af de solgte Gjenstande, som svare til hans Krav mod Boet.[44]) I hvert Fald er Bestemmelsen udelukket, naar det i Kontrakten er aftalt, at Medkontrahenten, dersom han kommer til at tage sin Ydelse tilbage paa Grund af Misligholdelse, uden videre skal beholde de erlagte Afdrag paa Vederlaget.[45])

Om Medkontrahentens Retsstilling overfor Boet, som ikke vil indtræde, bemærkes iøvrigt — idet Reglerne om Medkontrahentens Adgang til at kræve Opfyldelsesinteresse medtages for at erholde en samlet Oversigt over K. L. § 16 — Følgende.

Medkontrahenten kan, da Misligholdelsesgrunden er Konkurs, se ovfr. S. 270, altid fastholde Kontrakten og kræve Opfyldelsesinteresse, se K. L. § 16 i Slutn. Dette maa han kunne gjøre, selv om han har rettet den i § 16. 1 omhandlede Opfordring til Boet; i denne ligger ikke, at han vil nøjes med at hæve Kontrakten.[46]) Opfyldelsesinteressen kan han kræve paa den Maade, at han anmelder sit Krav paa Vederlag og paa Erstatning for dettes Udeblivelse i Boet som Konkurskreditor og som et Pengekrav, K. L. § 13, med Fradrag af Værdien af det, som han fra sin Side skal erlægge, men endnu ikke har erlagt, og af det, som han har erlagt, men har faaet tilbage, idet han har anfægtet sin Overdragelsesretshandel efter Reglerne om bristende Forudsætninger efter K. L. § 16. 2, se nylig ovfr. og om Værdiberegningen i denne Henseende[47]) ovfr. S. 304—305. Dersom Fallenten har erlagt Noget af sin Ydelse, men dette dog ikke skal gives tilbage efter Regelen i § 16. 2 i Slutn. og heller ikke frivilligt gives tilbage, maa ogsaa dettes Værdi afdrages efter Reglerne ovfr. S. 594. Derimod kan Medkontrahenten ikke som ellers, se ovfr. S. 534—535, —

---

[44]) H. R. T. 1883. 174 (U. f. R. 1883. 829), U. f. R. 1878. 1133.

[45]) Evaldsen Sp. D. S. 57 Noten.

[46]) Deuntzer Sk. R. S. 218—220, herimod Evaldsen S. 334—336. Men hans Henvendelse til Boet kan naturligvis have et saadant Indhold, at den maa fortolkes paa denne Maade, D. i U. f. R. 1878. 1122. — [47]) D. i U. f. R. 1878. 1122.

og han vil ogsaa vanskeligt overfor et Konkursbo have nogen Interesse heri — kræve sit Vederlag i Boet mod at tilbyde *in natura*, hvad han fra sin Side skylder, men ikke inden Konkursen har erlagt,[48]) se § 16. 3 i Slutn. Sælgeren f. Ex., der har solgt for 1000 Kr. og erlagt til Fallenten delvist en Værdi af 300 Kr., uden Opgivelse af Ejendomsretten over det Erlagte, kan enten lade Boet beholde det Erlagte og kræve (som Konkurskreditor) 1000 Kr. med Morarenter ÷ Værdien af det, han endnu skal erlægge, eller han kan kræve det Erlagte tilbage og fordre 1000 Kr. og Morarenter med Fradrag af hele sin Ydelses Værdi, men han kan ikke fordre 1000 Kr. med Morarenter mod at tilbyde Boet Resten af, hvad han skylder efter Kontrakten.

H æ v e K o n t r a k t e n, naar Boet ikke vil indtræde, kan Medkontrahenten altid, naar han endnu ikke har erlagt Noget, K. L. § 16. 1. Dersom han har erlagt Noget, er det, som nylig paavist, de almindelige Regler om bristende Forudsætninger, hvorpaa det beror, om han desuagtet kan hæve Kontrakten eller maa nøjes med Opfyldelsesinteressen. I en enkelt Retning synes dog K. L. § 16 med Hensyn til denne Beføjelse at stille ham anderledes end efter de almindelige Regler. Efter disse vilde Medkontrahenten, der har erlagt en Ting under Forudsætning af Vederlagets Erholdelse, naar dette udebliver, ikke blot kunne vindicere selve Tingen, men, dersom den er afhændet eller forbrugt, kan han kræve dens Værdi, se ovfr. S. 592. Han vilde, f. Ex., dersom han, fordi det er ham særligt magtpaaliggende straks at faa Penge, mod kontant Betaling har solgt en Ting, der er 1000 Kr. værd, for 700 Kr., naar Fallenten har forbrugt denne uden at betale, ikke være indskrænket til at kræve Vederlaget 700 Kr., men vilde kunne fordre 1000 Kr. Denne sidste Beføjelse omtaler K. L. § 15 ikke, og Slutningsordene i Paragrafen synes at udelukke den ved at udtale, at Medkontrahenten, bortset fra hans Beføjelse til at kræve det Erlagte tilbage, naar det endnu findes i Boet, kun kan kræve Opfyldelsesinteressen af dette. Men Meningen med disse Ord er i den heromhandlede Henseende vistnok kun at udtale, at Medkontrahentens Ret imod Boet, der-

[48]) Deuntzer Sk. R. S. 217—218, men dog Motiver til Forslag til Konkursloven S. 45.

som dette ikke indtræder, bortset fra hans Ret til at søge det Erlagte tilbage, naar det er i Behold, kun er et Konkurskrav, ikke et Massekrav eller Separatistkrav. Efter denne Forstaaelse medføre Slutningsordene kun, at hint Krav paa det Erlagtes Værdi ikke er et Separatistkrav, selv om f. Ex. den modtagne Ting er solgt, og Kjøbesummen endnu findes som individualiseret i Boet, men udelukke ikke dette Krav. Har Medkontrahenten erholdt Noget af Boet, som ikke leveres tilbage, maa Boet i det af K. L. § 16. 2 omhandlede Tilfælde holdes skadesløst, og ellers maa det Modtagne godtgjøres efter de ovfr. S. 593–594 udviklede Regler.

Naar Kontrakten lovligt fastholdes af Fallenten selv, se ovfr. S. 596, bliver den naturligvis Boet uvedkommende. Kan Boet ikke indtræde i Retshandelen, idet Fallentens Ret efter denne ikke er overførlig til det, f. Ex. et Krav paa personlige Arbejdsydelser, jfr. ovfr. § 51. II, er det ufornødent at rette nogen Opfordring til Boet, og K. L. § 16 er overhovedet uanvendelig, se navnlig § 16 i Slutn. „vælge“. Men analogisk maa det antages, at Medkontrahenten i dette Tilfælde, hvor det er givet, at Boet ikke indtræder — naar Fallenten ikke lovligt (ovfr. S. 596) fastholder Kontrakten — kan kræve Opfyldelsesinteresse i Boet, jfr. dog som Undtagelsesbestemmelse L. 30. Marts 1889 Nr. 39 § 14. 2, efter samme Regler, som naar Boet ikke vil indtræde[49]) — altsaa i Arbejdsforhold fortjent Løn og Erstatning for Afbrydelse, men ikke fremtidig Løn mod at holde sig beredt til at arbejde efter Kontrakten — eller hæve Kontrakten.

§ 66.
Forening eller Sammenfald af Fordringshavers og Skyldners Person[1]) *(Konfusion).*

Naar Fordringshaverens og Skyldnerens Personer forenes eller falde sammen, maa Fordringsretten, til hvis Begreb det hører,

---

[49]) D. i U. f. R. 1882. 309, Deuntzer Sk. R. S, 223—224, men dog U. f. R. 1878. 190.

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 164—165, Larsen S. 98—99, Gram S. 395—396, Evaldsen S. 495—500, Aubert S. 284—285, G. W. Gram S. 91—92, E. Møller T. f. Rvdsk. IV S. 42—44, Schrevelius II S. 455—456, jfr. Goos II S. 277—278.

at en Person som berettiget staar overfor en anden som forpligtet, opløses, saavidt dette Sammenfald (Konfusion) rækker; Ingen kan have en Fordringsret mod sig selv. Dette Ophør bevirkes ved de Kjendsgjerninger, som vilde have gjort Skyldneren til Fordringshaver eller Fordringshaveren til Skyldner i et bestaaende Skyldforhold, dersom henholdsvis Skyldneren eller Fordringshaveren havde været en Tredjemand. Som antydet maa det, for at en Fordringsret af denne Grund fuldstændigt kan ophøre, være en Betingelse, at Sammenfaldet af Fordringshaver og Skyldner er fuldstændigt. Naar f. Ex. en Fordringshaver, efterat have pantsat sin Fordring, arves af eller arver Skyldneren, staar Panteretten fremdeles ved Magt;[2]) for dens Vedkommende har der ikke fundet nogen Konfusion Sted. Og da Fordringsrettens Ophør alene skyldes den begrebsmæssige Umulighed af, at en Person kan have Fordringer mod sig selv, men i og for sig ikke har nogen reel Grund, kan Konfusionen i og for sig kun bevirke, at Fordringen ophører, saalænge Fordringshaver og Skyldner ere samme Person. Principielt maa det følgeligt fastholdes, at Konfusionen i og for sig kun bevirker, at Fordringsretten hviler, og ikke udelukker, at Skyldforholdet kan gjenopvaagne (se om Terminologien straks ndfr.), naar Fordringshavers og Skyldners Personer i Overensstemmelse med almindelige Regler atter adskilles. Urigtigt vilde det altsaa være,[3]) som det stundom sker, at betegne Sammenfaldet som en Slags Betaling eller gjennemført Kompensation. Men af forskjellige Hensyn vil dog hin Gjenopvaagnen undertiden kunne være udelukket, helt eller dog i visse Retninger, og ofte vil den ikke blive til Virkelighed. Forsaavidt kan Konfusionen bevirke, at Fordringsretten har udspillet sin Rolle, og forsaavidt kan den i sit Resultat sammenstilles med Betaling eller Kompensation.

Hovedexemplet paa Konfusion ved Universalsukcession er Arv, naar Skyldneren arver Fordringshaveren eller omvendt. se herom nærmere i Arveretten. Den for Tredjemand ved en

[2]) Jfr. om det Tilfælde, at Panthaveren arver Skyldneren, Hagerup Den norske Panteret S. 357.

[3]) H. R. T. 1891. 256 (U. f. R. 1891. 1014), D. Entw. Mot. II S. 117, jfr. Windscheid § 352 Note 4 og 5.

Tredjemandsretshandel stiftede Fordringsret ophører kun ved Arvekonfusion, naar Tredjemand arver Løftegiveren eller omvendt. Men naar Løftemodtageren, der kan opløse Tredjemands Ret, arver Løftegiveren, har Tredjemand ikke længere nogen Ret, fordi det nu er den Person, der er Skyldner, som kan opløse hans Ret. Omvendt erholder Tredjemand en uopløselig Ret, naar Løftemodtageren, der kunde opløse hans Ret, arves af Skyldneren,[4]) thi Opløsningsretten er en personlig Beføjelse, som ikke falder i Arv, ovfr. S. 135.

Som Exempel paa Konfusion ved Singulærsukcession fremhæves, at Skyldneren gjør Udlæg i den Fordringsret, der haves imod ham, og navnlig Transport fra Fordringshaveren til Skyldneren, jfr. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 62. e, § 61 i Slutn. At saadan Transport maa bevirke, at Fordringsretten ophører, saalænge den ved Transporten skabte Tilstand vedvarer, følger, som bemærket, med begrebsmæssig Nødvendighed af Fordringsrettens Natur; Undtagelser fra Sætningen ere begrebsmæssigt udelukkede. Ogsaa den Skyldner, der erhverver et af ham selv udstedt Ihændehaverpapir eller Ordrepapir, maa erkjendes ikke at være Skyldner, saalænge han ejer Gjældsbrevet.[5]) Men der opstaar her det Spørgsmaal, hvorvidt Skyldneren, der har faaet sig den Fordringsret, som haves imod ham, tiltransporteret, kan transportere denne videre, saa at den nye Erhverver erholder samme Retsstilling, som om ingen Konfusion havde foreligget. At der ved saadan „Transport" stiftes en ny Forpligtelse for Skyldneren, idet han jo ikke var Skyldner forinden Transporten, er vist nok, se ovfr. S. 391. Men om man vil kalde det ved Transporten fremkommende Resultat en ny Ret med samme Indhold som den før Konfusionen foreliggende, eller en Fortsættelse (Gjenopvaagnen) af den ældre Ret, er vistnok et rent

[4]) Stobbe § 172. II. 7.

[5]) Herimod Windscheid § 341 Note 7, § 352 Note 1, Stobbe § 175. IV, § 180. 6. Sætningen, at Forpligtelsen efter saadanne Papirer vedvarer, saalænge Papiret existerer i ukvitteret Tilstand, er kun et ukorrekt Udtryk for den Iagttagelse, at der ved disse Papirer haves en særligt udstrakt Adgang til at bringe Skyldforholdet til at gjenopvaagne efter en Konfusion, og at der er en særligt nærliggende Udsigt til, at denne Adgang vil blive benyttet.

terminologisk Spørgsmaal, jfr. ovfr. S. 517; af de ovfr. S. 382—383 anførte Grunde foretrækkes dog den sidste Udtryksmaade. Spørgsmaalet om Transportbeføjelsen har naturligvis særlig Betydning, naar det gamle Skyldforhold har et saadant Indhold eller er udrustet med saadanne Privilegier og Sikkerhedsrettigheder, som Skyldneren overhovedet ikke kan indrømme en Fordringshaver, eller som han i alt Fald nu ikke efter almindelige Regler om Retsstiftelse fra første Færd kan indrømme den Person, til hvem han transporterer den af Konfusionen ramte Fordring. At nu for det Første det omspurgte Resultat kan indtræde ved negotiable Papirer til Fordel for godtroende Erhververe, naar Konfusionen ikke fremgaar af Papiret, og det selv om den omhandlede Beføjelse ikke lovligt tilkommer Skyldneren, fremgaar af det ovfr. S. 424—425 Bemærkede. Men ganske bortset herfra synes den omhandlede Beføjelse i Almindelighed at maatte tilkomme Skyldneren. Positivt er dette udtalt med Hensyn til Vexler og Bankhæftelsesobligationer, se V. L. 7. Maj 1880 § 10, Fund. 5. Jan. 1813 § 11, Oktr. 4. Juli 1818 § 8, Pl. 4. Aug. 1835. Men ogsaa iøvrigt maa den, ifølge det ovfr. om Konfusionens Begreb Bemærkede, og da den har et fornuftigt økonomisk Formaal, anerkjendes, forsaavidt der ikke kan anføres særlige Grunde imod dens Anerkjendelse, jfr. nærmere i Tingsretten i Læren om Pant og i speciel Del i Læren om Kaution.[6]) Hvad der skulde tale imod Anerkjendelsen, maatte vel navnlig være den Betragtning, at Anerkjendelsen vil undergrave den Sætning, at en Skyldner ikke, efterat hans Forpligtelse er ophørt ved Betaling eller ved Eftergivelse, kan sætte det ældre Skyldforhold i Kraft igjen ved en Transport af dette. Denne Betragtning kan dog ingenlunde føre til at nægte Beføjelsen, men kun til at undergive den visse Begrænsninger. For at en Skyldner skal have den omtalte Beføjelse, maa det herefter udkræves, at det af Skyldnerens Transaktion med Fordringshaveren klart fremgaar, at det er en Konfusion og ikke en Indfrielse, som tilsigtes.[7]) Fastholdes denne Betingelse

[6]) Jfr. Nordling i T. f. Rvdsk. III S. 156 ff.

[7]) Jfr. H. R. T. 1891. 256 (U. f. R. 1891. 1014). Skyldneren, som erlægger Fordringens Beløb til Fordringshaveren, kan vistnok ikke ensidigt forlange Transport istedetfor Kvittering, se § 61 Note 24.

ikke, vilde Beføjelsens Udøvelse kunne komme i Strid med Hensynet til Tredjemand, f. Ex. efterfølgende Panthavere med Oprykningsret eller Kautionister, der have indrettet sig i Tillid til, at Retsforholdet endeligt er ophørt. Men selv om Fordringshaveren og Skyldneren have givet det Passerede Formen af en Transport i Modsætning til en Kvittering, maa det vistnok fastholdes, at Skyldneren ikke kan have nogen Transportbeføjelse, efter at Fordringens paa Forhaand fastsatte Forfaldstid er kommen;[8]) ved V. L. § 10 maa denne Betingelse underforstaas.[9]) Dersom man ikke anerkjender dette, at en paa eller efter Forfaldsdagen foreliggende Konfusion bringer Fordringsretten definitivt til Ophør, vilde man i forskjellige Henseender komme i Strid med de fornødne Hensyn til Tredjemand, f. Ex. Kautionisten, og med Lovgiverens Formaal med Privilegiers Anerkjendelse for visse Arter af Fordringer og dens Bestemmelser om, at Fordringsrettigheder af et vist Indhold ikke længere kunne stiftes. Indenfor de angivne Grænser vil man nu vistnok ogsaa i Almindelighed være enig om, at Transportbeføjelsen tilkommer Skyldneren ved negotiable Dokumenter. Dersom man ved andre Skyldforhold ikke vil anerkjende Beføjelsen, maa dette støttes paa, at der her ikke er nogen Trang til dens Anerkjendelse, og i alt Fald maa Beføjelsen vistnok forudsætte, at Fordringsretten har skriftligt Grundlag. Forsaavidt en Transportbeføjelse tilkommer Skyldneren, maa ogsaa hans Kreditorer kunne gjøre Udlæg i den til ham transporterede Fordring og søge Fyldestgjørelse ved at sælge den efter L. 9. April 1891 Nr. 66 §§ 17 og 18.

§ 67.

Ydelsens Umulighed.[1])

Naar og forsaavidt som den Ydelse, der ifølge et Obligationsforhold principalt skyldes, bliver umulig, ophører Pligten til at yde den, thi det Umulige kan ikke være Pligt, se f. Ex. Fdn. 6. April 1842 § 7 og ovfr. S. 4—5. Men derfor er det ikke givet, at Forpligtelsen ophører. Det er tidligere udviklet, at Skyldneren ofte, uanset at Ydelsen er bleven umulig efter

[8]) Aubert S. 285. — [9]) Evaldsen Fortolkning af Vexelloven S. 50, Aubert Den nordiske Vexelret S. 119.

[1]) Se Literaturangivelser § 44 Note 1.

Forpligtelsens Stiftelse, maa tilsvare Fordringshaveren Opfyldelsesinteressen efter den almindelige Erstatningsregel eller efter Reglerne om Garantipligt, se ovfr. § 44. III og § 48. Ophørsgrund for Forpligtelser vil den indtraadte Umulighed for Ydelsen altsaa kun blive, for det Første naar de nysnævnte Regler ikke medføre Pligt for Skyldneren til at tilsvare Opfyldelsesinteressen, og dernæst naar de vel medføre saadan Pligt, men ogsaa Erlæggelsen af Opfyldelsesinteressen bliver umulig. Ret og Forpligtelse vil da være ophørt, idet en begrebsmæssig nødvendig Betingelse for Rettens Existens er bortfalden.

Det første Tilfælde vil ordentligvis foreligge, naar den indtraadte Umulighed er objektiv og Skyldneren utilregnelig, men ordentligvis ikke, naar Umuligheden er subjektiv, selv om den er Skyldneren utilregnelig, se ovfr. § 44. III, hvor disse Sætninger nærmere belyses, og hvor det paavises, at de begge have Undtagelser, se f. Ex. paa den ene Side D. L. 5—8—1 og paa den anden Side D. L. 5—8—14, samt at Umulighed kun meget sjældent vil kunne være Ophørsgrund, naar Ydelsesgjenstanden er generisk bestemt, ovfr. S. 332. Særligt kunde der spørges, om ikke Fdn. 6. April 1842 § 7[2]) indeholder den Regel, at Skyldneren, efterat Dom er falden for hans Forpligtelse, ubetinget uden Hensyn til Umulighedens Art og Indtrædelsesmaade maa tilsvare Opfyldelsesinteressen. At dette dog ikke kan være saa, fremgaar allerede deraf, at man saa ogsaa vilde komme til det Resultat, at Domfældte maatte tilsvare Opfyldelsesinteressen, selv om det er Domhaveren, som efter Dommens Afsigelse har hidført Umuligheden. Sagen staar vistnok saaledes, at Skyldneren efter Doms Afsigelse — bortset fra Appel af Dommen — ikke kan paaberaabe sig nogen forinden Dommen indtraadt Umulighed som Ophørsgrund for sin Forpligtelse, men altid maa staa til Ansvar for saadan. Derimod maa han efter almindelige Regler kunne paaberaabe sig den efter Dommen indtraadte Umulighed som Frigjørelsesgrund. Men de almindelige Regler ville,

[2]) Coll. Tid. 1840 Nr. 28. Anhang LXXVIII—LXXX, Nellemann Pr. S. 833 Noten.

da Obligationsperpetuation er en Virkning af Skyldnermora, se ovfr. S. 301, medføre, at selv den hændelige objektive Umulighed, naar den indtræder efter Dommen, ofte ikke vil frigjøre Skyldneren.

Naar indtraadt Umulighed saaledes bringer Forpligtelsen til Ophør, maa det stedse erindres, at Ophøret kun strækker sig, saavidt Umuligheden rækker. Den delvise Umulighed afføder kun delvist Ophør, den midlertidige kun en midlertidig Hvilen af Forpligtelsen, se ovfr. S. 337 og straks ndfr. om Pengeforpligtelser. Forsaavidt den Begivenhed, der har medført Umuligheden af Ydelsen og saaledes frigjort Skyldneren, har skabt Ret for ham til Godtgjørelse for Ydelsen, kan man vistnok som almindelig Regel opstille, at Fordringshaveren maa have Krav paa disse Rettigheder istedetfor Ydelsen,[3] (Surrogationsprincipet), jfr. Fdn. 27. Maj 1848 § 10, L. 4. Juli 1850 § 8, f. Ex. paa Skyldnerens Erstatningskrav mod Tredjemand, som har beskadiget eller tilintetgjort den Ting, der skulde ydes.

Det andet Tilfælde, i hvilket Skyldnerens Pligt ophører paa Grund af Ydelsens Umulighed, nemlig at ogsaa Opfyldelsesinteressens Erlæggelse bliver umulig, har ikke megen praktisk Betydning. Kravet paa Opfyldelsesinteressen er et Pengekrav. Og selv om Skyldneren kan oplyse, at han Intet ejer til at fyldestgjøre denne Forpligtelse med, og ikke har nogensomhelst Udsigt til at erholde Noget, hvormed den kan fyldestgjøres, kan Retsordenen ikke gaa ud fra, at denne rent økonomiske Umulighed er en definitiv. Umuligheden for Pengekravs Opfyldelse maa indtil videre behandles som en blot midlertidig Umulighed, og for denne midlertidige Umulighed staar Skyldneren, som tidligere oplyst, til Ansvar, ovfr. S. 313, ja Retsordenen kan ordentligvis ikke engang gaa ud fra denne Umuligheds Virkelighed, selv om der foreligger et efter almindelige Regler gyldigt Bevis for den, se ovfr. S. 270. Ligesom derfor Lovgivningens Regler om Gjældsfængsel ingenlunde ere uanvendelige, men endog bl. A. særligt rettede imod det Tilfælde, at Skyldneren er „oplyst" Intet at eje, saaledes kan

[3]) Se Citater ovfr. § 39 Note 33.

der, uanset at Skyldneren er aldeles ude af Stand til at betale og ikke har nogen Udsigt tii at komme i Stand hertil, erhverves exigibel Pengedom over ham med stadigt paaløbende Morarenter.[4]) Først naar Umuligheden er given som definitiv, idet Skyldnerens Erhvervsevne er ophørt, vedkjender Retsordenen sig Umuligheden af at opfylde Pengeforpligtelser som Ophørsgrund for Forpligtelsen, altsaa naar Skyldneren er død, og hans Bo ikke indeholder Midler til Fordringshaverens Fyldestgjørelse.

Naar de Pligter i et Kontraktsforhold, der paahvile den ene Part, bortfalde som Følge af Ydelsens Umulighed, opstaar det Spørgsmaal, om ogsaa de den anden Part paahvilende Forpligtelser bortfalde. Hvad den anden Parts Pligt til at erlægge Vederlag for den umuligblevne Ydelse angaar, er det ovfr. S. 337 omtalt, at denne ofte vil være bortfalden ifølge Reglerne om bristende Forudsætninger, se ogsaa § 65. II. 2, § 18. III. 2. Efter det paa disse Steder nærmere Udviklede kan det som almindelig Regel opstilles, at Parten i et gjensidigt bebyrdende Kontraktsforhold ikke er pligtig at betale for det, som paa Grund af Ydelsens Umulighed ikke erlægges, og kan søge det herfor erlagte Vederlag tilbage,[5]) D. L. 5—1—11, L. 10. Maj 1854 §§ 19, 41. 17, jfr. § 42, L. 23. Febr. 1866 § 32, men der gives dog Tilfælde, hvor Vederlaget trods Ydelsens Umulighed maa erlægges, se L. 10. Maj 1854 § 33, 9. April 1891 Nr. 67 § 14, 23. Febr. 1866 § 32, 30. Marts 1889 Nr. 39 § 11, og om Salg af individualiserede Handelsvarer ovfr. S. 86 samt nærmere i den specielle Del. Forpligtelser, som paahvile den anden Part, men som ikke ere Pligter til at erlægge Vederlag for den umuligblevne Ydelse, paavirkes derimod ikke af den indtraadte Umulighed. Depositaren og Lejetageren kan f. Ex. hos Forvaringsgiveren og Udlejeren kræve det Vederlag for Bekostninger paa den deponerede og lejede Ting, som ifølge Kontrakten tilkommer dem, selv om Tingen er gaaet til Grunde, saa at den ikke kan tilbageleveres.

[4]) H. R. T. 1887. 283 (U. f. R. 1887. 982). — [5]) H. R. T. 1870. 515 (U. f. R. 1871. 8), J. U. 1864. 801.

At ogsaa Hindringer for en Pligtopfyldelse, skjønt Opfyldelsen ikke egentlig er umulig, f. Ex. en af Skyldnerens Folk gjort Strike eller endog en af Skyldneren selv foretagen, ved Forholdene retfærdiggjort *lock-out*,[6]) kunne bevirke Pligtens midlertidige eller definitive Ophør, er omtalt ovfr. S. 331. Der foreligger da – ifølge udtrykkelig Aftale eller ifølge Sætningen om *naturalia negotii* -- en Ophørsgrund af den i § 65. I omhandlede Art.

§ 68.
Skyldnerens Ophævelse af Fordringsretsforholdet, fordi det strider mod hans Interesser.[1])

Naturligvis kan der ikke i Almindelighed være nogen Tale om, at Skyldneren skulde kunne ophæve et Fordringsretsforhold, fordi han finder eller oplyser, at det strider mod hans Interesser. Selv om Forholdene efter en Kontrakts Indgaaelse vise sig allerede ved Indgaaelsen at have været saaledes eller nu at have forandret sig saaledes, at Kontrakten aldeles ikke bringer Kontrahenten Gavn, men kun er til hans Skade, maa han være bunden ved den. Den tidligere i den almindelige Retslære opstillede Sætning, at Kontrakten maa formodes at være indgaaet *rebus sic stantibus*, er forlængst forkastet;[2]) den vilde tilintetgjøre al Sikkerhed i Omsætningen og praktisk ophæve Regelen, at Kontrakter ere forpligtende. Hovedregelen er den, at Skylderen kun kan ophæve en Kontrakt i Kraft af de i hans Viljeserklæring udtrykkeligt eller stiltiende indeholdte Begrænsninger for hans Bundethed, se ovfr. § 65. De fleste af de forskjellige spredte Lovbud i dansk Ret, der give Skyldneren Beføjelse til at hæve en Kontrakt, ere da ogsaa kun Anvendelser og nærmere Præciseringer af denne Sætning, se saaledes f. Ex. L. 10. Maj 1854 §§ 15, 21, 41, 43, L. 30. Marts 1889 Nr. 39 § 14. 1, § 15, § 16. 1—4 og 6. Det vil ses, at de nævnte Lovbud kun give Skyldneren

[6]) Jfr. D. i U. f. R. 1887. 98.

[1]) Ørsted Hdbg. V S. 166, Larsen S. 100, Gram S. 408—409, Evaldsen S. 493—494, 59, Aubert S. 289—291, jfr. Goos II S. 276—277, 208—210 og Citater ovfr. § 65 Note 3.

[2]) Jfr. D. Entw. Mot. II S. 199, 843.

Beføjelse til at hæve Kontrakten i Tilfælde, hvor man ogsaa uden dem vilde antage ham for beføjet til at hæve den i Kraft af de i § 65 udviklede Regler, og at Lovbudene i det Hele kun have den Betydning nærmere at præcisere den altid noget flydende Grænse imellem væsentlige og uvæsentlige Forudsætninger.

Men foruden Lovbud som de nævnte gives der andre, som undtagelsesvis tillægge Skyldneren en Beføjelse til at hæve Kontrakten, der ikke kan støttes paa Reglerne i § 65. Spørgsmaalet bliver, om der af disse Lovbud eller af Lovgivningens Regler iøvrigt kan udledes almindelige Grundsætninger om en Beføjelse for en Part til at hæve en Kontrakt, fordi den strider mod hans Interesser. Først maa da udsondres en Række Bestemmelser, som vedrøre Søfartsforholdene og ere saaledes begrundede i disses ejendommelige Natur, at de ikke kunne afgive Støttepunkt for nogen almindelig Grundsætning, se saaledes Regelen om Ristorno i D. L. 4—6—11, jfr. Konv. 2. April 1850 §§ 154 ff., samt Reglerne i L. om Disciplin i Handelsskibe 23. Febr. 1866 § 23 om Sømandens Beføjelse til at sætte en Anden i sit Sted i Tjenesten, i §§ 22, 27 og 30 om Søfolkenes Beføjelse til under visse Omstændigheder at afkorte deres Tjenestetid og om Skipperens Adgang til — undertiden dog kun mod en Erstatning — at frigjøres for at betale Folkene det dem lovede Vederlag for Fremtiden, naar deres Tjeneste ikke benyttes. Undtagelsesbestemmelser ere ogsaa Reglerne i D. L. 3—13—3, Fdn. 16. Jan. 1789, jfr. nu L. 19. Febr. 1861 § 8, om Ejerens Beføjelse til at opsige Fæsteren, fordi han selv vil bebo Fæstegaarden, og i K. L. 25. Marts 1872 § 17 om Konkursboets og Udlejerens Beføjelse til mod Erstatning at opsige det Lejeforhold, i hvilket Boet er indtraadt efter Fallenten.

Som Udslag af en almindelig Grundsætning kunde man derimod maaske betragte de Lovbud, der i vedvarende Arbejdsforhold dels give Arbejderen en Beføjelse til at sætte en Grænse for sin Pligts Varighed, dels frigjøre Arbejdsherren for, naar han af visse Grunde ikke for Fremtiden har Interesse i Arbejdets Fortsættelse og derfor nægter at fortsætte Forholdet, at betale hele det lovede Vederlag for den resterende Kontraktstid, som han efter de almindelige Regler om Fordringshavermora vilde

være pligtig at betale, se ovfr. S. 534—535, jfr. saaledes L. 10. Maj 1854 §§ 8, 13, 46, jfr. §§ 14 og 44 smh. m. § 43. 6, L. 30. Marts 1889 Nr. 39 §§ 17, 14. 2, 16. 5. Saadanne Lovbud og Grundsætningen om Nødstilstand afgive vistnok de eneste Støttepunkter i dansk Ret for en Ophævelsesbeføjelse for Skyldneren, der ikke er begrundet ved Begrænsninger i hans Viljeserklæring. Resultaterne blive herefter følgende.

Af Grundsætningen om Nødstilstand, jfr. ovfr. S. 166, følger, at den Forpligtede maa kunne afkaste sin Forpligtelse mod at give Fordringshaveren Erstatning, forsaavidt Forpligtelsens Vedvaren vilde udelukke hans absolute Retsgoders Bevarelse, medens Forpligtelsens Ophør kun er af relativ Betydning for Fordringshaveren. Megen praktisk Betydning vil denne Sætning ikke have. I vedvarende Arbejdskontrakter maa Arbejderen ifølge Grundsætningen i L. 10. Maj 1854 § 8 og L. 30. Marts 1889 Nr. 39 § 17, jfr. ovfr. S. 96, vistnok, naar Kontrakten gaar ud paa at binde hans Arbejdskraft som Helhed eller i det Væsentlige for længere bestemt Tid — se om det Tilfælde, at Kontrakten er indgaaet uden Tidsbegrænsning ovfr. S. 586 — kunne ophæve sin Forpligtelse, i alt Fald med et passende Varsel og mod en ved Domstolenes Skjøn fastsat Godtgjørelse, der ikke skal beregnes efter Reglerne om Opfyldelsesinteresse. Derimod kan det næppe antages, at de ovennævnte Lovbud hjemle nogen Grundsætning om, at Arbejdsgiveren, som afskediger Arbejderen, fordi han ikke længere har Brug for Arbejdet, f. Ex. fordi han har solgt den Forretning, hvori Arbejderen benyttes, eller fordi denne er gaaet istaa, kan afkorte Noget i det Vederlag, som efter de almindelige Regler om Fordringshavermora, se ovfr. S. 534—535, vil tilkomme Arbejderen. Naar Forholdet udtrykkeligt er indgaaet paa Opsigelse eller er indgaaet uden bestemt Tidsbegrænsning, tiltrænges en saadan Regel ikke, se ovfr. S. 586, og har Arbejdsherren indgaaet Forholdet paa bestemt Tid uden Forbehold, er det naturligt, at han selv bærer Følgerne.[3]) Bestemmelserne i L. 10. Maj 1854 §§ 13 og 46, jfr. §§ 14 og 44 smh. m. § 43. 6,

[3]) H. R. T. 1887. 565 (U. f. R. 1888. 99), J. U. VIII. 87, jfr. ovfr. § 62 Note 57.

og i L. 30. Marts 1889 §§ 14. 2 og 16. 5 maa opfattes som Undtagelsesbestemmelser, hvoraf der ikke kan uddrages nogen Grundsætning eller Analogi, som kan anvendes ved andre Retsforhold;[4]) dog antages Analogien af L. 1854 §§ 13 og 46 for anvendelig paa Forhold, der ere af en saadan Art, at det maa antages at være ligesaa let for Arbejderen at skaffe sig Tjeneste af samme Slags som ved Tyendeforhold.[5]) I Tingslejeforhold, der ere indgaaede paa bestemt Tid, kan der saameget mindre være Tale om at tillægge Lejeren nogen Adgang til at slippe for nogen Del af den lovede Leje mod Tingens Tilbagelevering, naar Udlejeren ønsker fremdeles at holde den til hans Disposition.

§ 69.

Forældelse eller Præskription.[1])

I. I Erkjendelsen af, at en ubegrænset Adgang til at gjøre gamle Retskrav gjældende vilde stride imod Samfundets Tarv, navnlig imod Hensynet til den fornødne Sikkerhed i Retsforholdene,[2]) have Lovgivningerne i Almindelighed anerkjendt Forældelsesinstituter, hvorefter Fordringsrettigheder ophøre efter en vis Tids Forløb, naar de ikke i Mellemtiden have givet visse Livstegn fra sig.

Det almindelige Forældelsesinstitut er hos os efter D. L. 5—14—4 ordnet saaledes, at Fordringsrettigheder, naar der er hengaaet 20 Aar, i Almindelighed regnede fra Fordringens Stiftelse, uden at de i Mellemtiden ere holdte i Kraft, ere gaaede til Grunde (ndfr. II—VI). Forældelsen finder Sted,

---

[4]) D. i U. f. R. 1879. 1099. — [5]) D. i U. f. R. 1879. 1128, 1870. 826, 1868. 676, J. T. XXVII. 144.

[1]) Øllgaard S. 201—210, Ørsted N. j. A. I S. 79—112, J. T. XV. 2. S. 184—191, Hdbg. IV S. 354—361, Larsen S. 100—120, Gram S. 409—437 og Sp. D. S. 967—968, Evaldsen S. 501—521, Aubert S. 292—314, G. W. Gram S. 95—101, Thomsen Bidrag til Læren om Fordringsrettigheders Forældelse efter dansk og fremmed Ret, Stang Lund Bilag I til Forhandlingerne paa 7de nordiske Juristmøde, Forhandlingerne smstds. S. 5—52.

[2]) Se om de reale Hensyn, der føre til Anerkjendelse af Forældelse, Goos II S. 278—279, Aagesen S. 27 og navnlig detailleret Thomsen l. c. S. 21 ff.

selv om Skyldneren vidste, at han var forpligtet, og uanset at Fordringshaveren ikke vidste,[3]) at han havde Retten, jfr. dog ndfr. S. 620—621 om Erstatningskrav o. desl. Vedtagelser om, at en Fordringsret ikke skal være forældelig, eller om, at Forældelsesfristen skal være længere end den af Loven foreskrevne, ere ugyldige;[4]) derimod er der Intet til Hinder for at vedtage en hurtigere Forældelse end den af Lovgivningen foreskrevne.[5]) Ved Siden af det almindelige Forældelsesinstitut forefindes i Lovgivningen adskillige spredte Bestemmelser, som hjemle kortere Forældelsesfrister for visse Krav[6]) (VII). Undertiden sondrer man indenfor de Tilfælde, hvor en Fordringsret ophører ved Udløbet af en af Lovgivningen fastsat Tid, imellem paa den ene Side den egentlige Forældelse, eller de Tilfælde, hvor Retten ophører ifølge en Uvirksomhed fra den Berettigedes Side, og paa den anden Side de Tilfælde, hvor Lovgivningen kun har indrømmet en Fordringsret for en vis Tid. Men hertil er der ikke nogen Grund; Forholdet opfattes vistnok i alle Tilfælde rettest saaledes, at der af Lovgivningen er fastsat en Begrænsning for Varigheden af Retten, og nogen Væsensforskjel mellem de to Grupper af Tilfælde er der i alt Fald ikke.[6b]) Udenfor Forældelsesinstitutet falde derimod Reglerne om Præklusion, der gaa ud paa, at Fordringsretten ophører, naar Fordringshaveren ikke melder sig inden en vis

---

[3]) D. i U. f. R 1879. 550. — [4]) D. i J. T. XIX. 13. — [5]) F. Ex. D. i J. U. 1849. 39, Schl. H. R. D. I. 453.

[6]) Ogsaa i fremmede Lovgivninger er Sagen i Almindelighed ordnet saaledes, at der findes et almindeligt Forældelsesinstitut med længere Forældelsestid (30 à 10 Aar) og derhos Regler om kortere Forældelsestid for visse særligt angivne Fordringer, navnlig Erstatningskrav og kontraktmæssige Fordringer, som stiftes i daglig Handel og efter deres Natur ere bestemte til hurtig Afgjørelse. Men i Almindelighed ere i fremmed Ret langt flere Fordringer end i dansk Ret henlagte under den kortere Forældelse. I engelsk-amerikansk Ret er omvendt en kort Forældelsestid den almindelige Regel, og kun særligt nævnte Fordringer have en længere Forældelsestid. Det sidstnævnte System frembyder vistnok adskillige Fordele. Se herom nærmere Thomsen l. c. S. 1—9, Stang Lund l. c., Forhandlingerne paa 7de nordiske Juristmøde S. 5—52, D. Entw. §§ 154 ff., Mot. I S. 288 ff.

[6b]) Thomsen l. c. S. 11 ff., se dog Windscheid § 105 Note 6, D. Entw. Mot. I S. 292.

Frist, efterat han ved offentlig Indkaldelse er opfordret hertil, se herom § 70.

II. Gjenstand for Forældelse, ere efter Ordene i D. L. 5—14—4, alle Gjældsbreve, se om dette Begreb ovfr. S. 451. Men der er nu i Almindelighed ikke nogen Tvivl om, at man, ifølge Analogien af D. L. 5—14—4, maa antage, at Formuefordringsrettigheder i Almindelighed ere forældelige, se ndfr. om familjeretlige, arveretlige og statsretlige Krav. Indholdet af Fordringsretten maa i denne Henseende være ligegyldigt;[7]) Grundene til Forældelsesinstitutet passe lige saa godt paa Forpligtelser til at overdrage andre generelt bestemte Ting end Penge og paa Forpligtelser til at overdrage eller udlevere individuelt bestemte Ting og til at erlægge Arbejdsydelser som paa Gjæld. Og gjensidige Obligationsforhold maa forældes ligesaa vel som ensidige. Ogsaa det Baand, som en Person har lagt paa sin Erhvervsevne, ovfr. § 2. I. 3, maa være forældeiigt. Derimod følger det af det i § 2. I. 4 Bemærkede, at der ikke kan være Tale om analogisk Anvendelse af D. L. 5—14—4 paa de saakaldte negative Obligationsforhold. Ogsaa Stiftelsesmaaden maa være ligegyldig. Naar Gjældsbreve forældes, maa det saameget mere antages, at ogsaa de Krav, som hvile paa mundtlige Løfter[8]) eller paa med Løfter analoge Kjendsgjerninger (kvasikontraktmæssige Krav, ovfr. § 25) eller paa Retsbrud[9]) (ovfr. §§ 26—31) eller paa andre Kjendsgjerninger (§§ 34—35) maa være forældelige. At der er falden Dom for en Fordring, udelukker den ikke fra Forældelse, men en ny Forældelsesfrist paa 20 Aar løber fra Dommens Afsigelse, se ndfr. S. 629 og 632—633.

Visse Undtagelser fra Regelen om Fordringsrettigheders Forældelse maa dog anerkjendes. Analogien af D. L. 5—14—4 kan saaledes vistnok ikke anvendes paa Krav paa Erholdelse af en Legitimation,[10]) som Skyldneren er i Stand til at give Fordringshaveren uden Opofrelse af Formue eller Arbejde. Pengesedler forældes, som almindeligt lovbestemt Omsætningsmiddel, ikke. Muligvis vil man ogsaa antage, at Forældelsesfristens

[7]) Se dog Aubert S. 294. — [8]) H. R. D. i J. A. XXX. 265, jfr. XXII. 77. — [9]) Jfr. dog Gram Sp. D. S. 967. — [10]) Schl. H. D. I. 344.

Udløb ikke er til Hinder for, at det ved en Forbrydelse paadragne Erstatningsansvar kan gjøres gjældende under den Sag, som ender med Dom for Forbrydelsen, eller ifølge Forbehold under denne Sag,[11]) jfr. Fdn. 8. Juli 1840 § 37 og Reglerne om Hævd og Frugterhvervelse; Forældelsesregelen i Fdn. 11. Septbr. 1839 § 2 angaar næppe saadant Erstatningsansvar. Men paa Str. L. 10. Febr. 1866 § 300, der maa forstaas i Overensstemmelse med Lovgivningens almindelige Regler og Grundsætninger om Forældelse, kan den omtalte Sætning ganske vist ikke støttes. Andre Undtagelser fra Regelen om Formuefordringers Forældelighed — se ndfr. om familieretlige Fordringer — kunne næppe anerkjendes.[12])

Imidlertid blev det dog af Højesteret i 1845 antaget, at Statsobligationer ikke ere forældelige.[13]) Om disse blev derfor nye Regler givne ved L. 28. Jan. 1871 § 1, jfr. § 3. Det bestemmes her, at Lovgivningens almindelige Regler om Gjældsbreves Forældelse i 20 Aar ogsaa skulle være anvendelige paa Statsforskrivninger, hvad enten disse ere forsynede med Renteanvisninger eller ikke. Men til Forældelse af en med Renteanvisninger forsynet Statsforskrivning udfordres dog ikke alene, at ingen til den hørende Renteanvisning for de sidste 20 Aar er fremkommen til Indløsning, og at Forskrivningen heller ikke paa anden Maade er holdt i Kraft, men der skal tillige være forløbet tre Aar efter den Rentetermin, til hvilken den sidste af de udgivne Renteanvisninger er forfalden til Indløsning, uden at Forskrivningen er fremkommen til Modtagelse af nye Renteanvisninger eller paa anden Maade holdt i Kraft. De ikke fremkomne ældre Renteanvisninger ere da forældede tilligemed selve Forskrivningen. At Finansministeriet med Hensyn til Obligationer, som i Statsgjældskontorets Bøger lyde paa Ihændehaveren, se L. 1871 § 2, er bemyndiget til at frafalde Forældelsesindsigelsen, er omtalt ovfr. S. 492. Forsaavidt man antog

[11]) Jfr. Gram S. 417. — [12]) Se om D. i J. T. XXIII. 90 Note 40 og 44 og om H. R. T. 1862. 837 Note 25.

[13]) Schl. H. R. D. II. 746. Derimod betvivles det ikke, at Gjældsbeviser paa Staten, der ikke ere „Statsforskrivninger“ ere forældelige, D. i J. U. 1865. 347.

den i den ovenomtalte Højesteretsdom udtalte Anskuelse, at D. L. 5—14—4 ikke analogisk kunde anvendes paa Statsobligationer, for rigtig, maatte man, efter de derfor anførte Grunde, ogsaa antage at andre offentlige Obligationer, f. Ex. Kreditforeningsobligationer, i alt Fald efter Omstændighederne, vare uforældelige, dersom man da ikke vilde anvende L. 1871 analogisk paa dem. Og der kunde endvidere spørges, om der ikke i L. 1871 indeholdes en saadan Forudsætning om Højesteretsdommens Rigtighed, at der herved fastslaas en Forstaaelse af D. L. 5—14—4, som udelukker dens umiddelbare eller analogiske Anvendelse paa disse Gjældsbreve. Men Saadant kan ikke antages. Den omtalte Højesteretsdoms Uholdbarhed er nu vistnok almindelig anerkjendt, og L. 1871 kan ikke siges at forudsætte Mere, end at det, efterat Højesteretsdommen var falden, ikke kunde antages, at Domstolene vilde antage Statsobligationer for forældelige, forinden en Lovbestemmelse udtrykkeligt havde hjemlet Forældeligheden. Det antages derfor, at offentlige Obligationer i al Almindelighed som Gjældsbreve ere forældelige[14]) efter D. L. 5—14—4, eller, forsaavidt saadanne Obligationer ikke kjendtes paa Lovens Tid, efter denne Artikels Analogi.

Andre Rettigheder end Fordringsrettigheder forældes i Almindelighed ikke.[15]) Tinglige Rettigheder ere saaledes i Almindelighed uforældelige. Dette staar fast med Hensyn til Ejendomsret og Brugsrettigheder;[16]) for disse Rettigheders Vedkommende maa Reglerne om Hævd og Frihedshævd, jfr. Fdn. 11. Septbr. 1839 § 14, anses for udtømmende, og i hvert Fald kan Analogien af D. L. 5—14—4 ikke paaberaabes som Hjemmel for Ophør af saadanne Rettigheder. Naar f. Ex. A. har laant B. sin Ting til Brug, og der i 20 Aar ikke er rørt ved Forholdet, vil saaledes A.'s Fordringsret efter D. L. 5—8—1 kunne

---

[14]) Evaldsen S. 507, Aubert S. 295—296, Gram S. 411, men dog Thomsen l. c. S. 81. Bestemmelser i saadanne Obligationer, der fastsætte en længere Forældelsesfrist end den af D. L. 5—14—4 fastsatte, jfr. Thomsen S. 41 Noten, ere følgelig ugyldige.

[15]) Se f. Ex. H. R. T. 1857. 509 (Retten til at bortgive et Legat), 549 (Beføjelsen til at tilbagekalde Bevilling til at nedlægge Bøndergaarde). Aktieretten, se ovfr. S. 451, forældes ikke. — [16]) Jfr. D. i J. U. 1866. 793, 1850. 81.

være gaaet til Grunde, men hans Ejendomsret vil bestaa, D. L. 5—5—1 i Slutn. Derimod er det i Retsanvendelsen blevet antaget, at Underpanterettigheder kunne bortfalde ifølge Forældelse, se om dette meget omtvistede Spørgsmaal nærmere i Tingsretten. Hvad særligt Grundbyrder angaar, hvis Karakter som Raadighedsrettigheder er omtvistet, kan deres Forældelse ikke afhænge af, om man kalder dem tinglige Rettigheder eller ikke;[17]) Systembetegnelser kunne ikke skabe Ret. Om de ere forældelige eller ikke, maa afhænge af, om det, som man kalder en Grundbyrde, ligner de af D. L. 5—14—4 omhandlede Rettigheder saaledes, at Analogien af denne Regel maa anvendes, og dette maa benægtes. Hvad man benævner som Grundbyrde, er den Kjendsgjerning, at en vis Norm — en Lov eller en privat Viljeserklæring, som Loven tillægger Retskraft — medfører, at obligatoriske Pligter ville komme til at opstaa for en Ejendoms skiftende Besiddere. Disse enkelte Ydelsespligter ere Fordringsrettigheder, som maa forældes[18]) efter Analogien af D. L. 5—14—4, men selve Grundbyrden kan, som en Norm, der fremkalder Fordringsrettigheder, ikke forældes; Normer forældes ikke.[19]) Uforældelige ere herefter ikke blot de Grundbyrder, der hvile umiddelbart paa Lov,[20]) f. Ex. Skattepligten paa en fast Ejendom, jfr. D. L. 2—23—3, Fdn. 16. Decbr. 1682 § 1, men ogsaa de ved private Viljeserklæringer stiftede,[21]) Det bliver altsaa uden Indflydelse paa Retten til fremtidige Grundbyrdeydelser, at Ydelserne i 20 Aar ere oppebaarne med et for ringe Beløb[22]) eller slet ikke have været oppebaarne. Derimod kunne Grundbyrderettigheder bortfalde ifølge Reglerne om Alderstidshævd, se nærmere i Tings-

---

[17]) Jfr. dog Thomsen S. 84 Note 1, jfr. S. 130 Note 1. — [18]) Schl. H. R. D. I. 303, N. j. A. VII. 88, men dog Schl. H. R. D. III. 317, jfr. Note 27, 45.

[19]) Schl. H. R. D. III. 317, H. R. D. i J. U. VII. 510, jfr. V. 389, H. R. T. 1871. 231 (U. f. R. 1871. 621), U. f. R. 1874. 268.

[20]) H. R. T. 1864. 51, 1862. 664, D. i U. f. R. 1884. 610, 1869. 182, J. U. 1858. 78 m. fl. ældre DD.

[21]) Evaldsen S. 512, Matzen S. 463—465. H. R. T. 1871. 310 (U. f. R. 1871. 833), J. A. XXX. 273, jfr. XXVIII. 115, J. U. VII. 647, 28, N. j. A. VII. 88, men dog J. U. IV. 529, I. 598, Ørsted N. j. A. I S. 98—99. D. N. j. T. I. 1. 57 strider ikke imod det Anførte.

[22]) Schl. H. R. D. I. 369.

retten. Rettigheder, som ere grundede i Familieforhold, kunne i alt Fald kun være forældelige, naar de forme sig som Fordringsrettigheder. Selve Familieforholdenes Evne til at afføde saadanne kan ikke forældes; de enkelte af Familieforhold udsprungne Fordringsrettigheder ere derimod vistnok forældelige, naar de gaa ud paa Formueydelser,[23]) men ellers ikke.[24]) Om Arverettigheder findes i Fdn. 11. Septbr. 1839 § 2 og 2. April 1817 Forældelsesregler,[25]) der vistnok ere anvendelige paa og udtømmende for alle Tilfælde, hvor Noget af Arveladerens Bo skal udlægges til en Arving eller Legatar, se nærmere i Arveretten, men obligatoriske Pligter, der ifølge Arveladerens Bestemmelse eller ifølge en Arvings Retshandel paahvile Arvingen til at udrede Formueydelser som Arv eller Legat til en Medarving eller til Tredjemand, maa vistnok være forældelige efter Analogien af D. L. 5—14—4.[26]) Ogsaa det Offentliges Krav paa Skatter og Afgifter - men ikke selve Skattepligten, jfr. ovfr. om Grundbyrder — maa antages for forældelige.[27])

III. 1. Skjønt de reale Grunde, der tale for Anerkjendelsen af Forældelse, nærmest synes at maatte føre til, at Forældelsesfristen regnes fra Fordringens Forfaldstid,[28]) fastsætter D. L. 5—14—4 noget Andet. Gjældsbreve, hedder det her, ere forældede, naar de ere ældre end 20 Aar. At der ved „Gjældsbreve" sigtes til Gjældsbrevskravet og ikke til Dokumentet, fremgaar deraf, at Regelen om, at Gjældsbrevet, naar 20 Aar ere gaaede, skal være dødt og magtesløst, er en Regel om, at selve Gjældsbrevskravet, og ikke blot Dokumentet, efter Forældelsesfristens Udløb er uden retlig Betydning, se ndfr. under V. Af den anførte Udtalelse i D. L. 5—14—4 fremgaar

[23]) Jfr. D, i J. U. 1857. 906, Evaldsen S. 509 Note 1, D. Entw. § 154. - [24]) Jfr. om Pligten til Ægteskab efter Fdn. 5. Marts 1734, D. i U. f. R. 1880. 1149.

[25]) Se herom H. R. T. 1860. 655, 1865. 149. -- [26]) Jfr. D. i J. T. XIX. 13. I H. R. T. 1862. 837 er det dog antaget, at Retten ifølge thinglæst Skifteextrakt efter Fdn. 21. Juni 1799 ikke er forældelig, jfr. Thomsen l. c. S. 123 Note 2, Evaldsen S. 509 Note 1.

[27]) Schl. H. R. D. I. 303, Jur. Maanedstid. 1803. 1. 177, men dog Schl. H. R. D. III. 317. — [28]) Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed med Undtagelse af skandinavisk Ret, Thomsen l. c. S. 95 ff., 88.

saaledes, at Udgangspunktet for Forældelsesfristen ved Gjældsbreve paa den ene Side ikke er Fordringens Forfaldstid[29]) og paa den anden Side heller ikke det Tidspunkt, paa hvilket Gjældsbrevet er udstedt eller afsendt til Fordringshaveren af Udstederen[30]) men det Øjeblik, da Gjældsbrevskravet fødes, ɔ: da Fordringsretten stiftes. Naar f. Ex. et Gjældsbrev uden B.'s Vidende udfærdiges til ham af A. den 1. Januar for at tilstilles ham som Gave, og derefter afsendes den 2. Januar, saa at det modtages af B. den 3. Januar, begynder Forældelsesfristen først at løbe fra sidstnævnte Dag, se ovfr. S. 33, men løber paa den anden Side fra denne, selv om det først forfalder senere. Men i al Almindelighed vil der ikke være særlige Grunde til at antage Andet, end at Gjældsbrevsfordringen er stiftet paa den af Brevet angivne Udstedelsesdag, og herfra maa man da gaa ud; saaledes forklares og forsvares den hyppigt udtalte, altsaa ikke ganske nøjagtige Sætning,[31]) at Forældelsen løber fra Udstedelsesdagen. Regelen omfatter alle Gjældsbreve uden nogen Begrænsning, og Forældelsesfristen maa altsaa løbe fra Stiftelsesdagen, selv om Gjældsbrevet lyder paa end fjærnere Forfaldstid end 20 Aar fra Stiftelsen eller paa en uvis Forfaldstid,[32]) og uanset at Forpligtelsen er gjort afhængig af en Betingelse, som først indtræder eller kan indtræde efter 20 Aars Forløb,[33]) se ovfr. S. 9. Da Vedtagelser om Uforældelighed eller om en længere Forældelsesfrist end den lovhjemlede ere ugyldige, kan det nævnte stødende Resultat ikke undgaas ved i Gjældsbrevet at indlægge en stiltiende Vedtagelse om Modifikationer i Forældelsesreglerne. Om det dog ikke maa antages, at Forældelsen ved visse Arter af Gjældsbreve undtagelsesvis maa regnes fra et andet Tidspunkt end Stiftelsen, vil blive undersøgt ndfr. sammen med Spørgsmaalet om Forældelsesfristens Begyndelse ved andre Krav. Efter det Bemær-

---

[29]) Larsen S. 109—110, Aubert S. 300, H. R. T. 1863. 265, U. f. R. 1890. 1091, J, U. 1857. 199. — [30]) Se dog Thomsen l. c. S. 77 Note 1, 80 Noten. — [31]) Se f. Ex. H. R. T. 1863. 265.

[32]) Jfr. H. R. T. 1863. 265, U. f. R. 1890. 1091, N, j. T. I. 1. 57, men dog U. f. R. 1890. 1094 og 1095 (Dissensen).

[33]) Thomsen S. 77, herimod Ørsted N. j. A. I. 101—102, D. i U. f. R. 1879. 550 gaar kun i Udtryksmaaden imod det Anførte, se Note 41.

kede maa Forældelsesfristen ved Kautionsbreve regnes fra Kautionsforpligtelsens Stiftelse,[34]) medens det vilde være imod Loven at regne den fra det Øjeblik, da Kautionsforpligtelsen bliver aktuel, eller da Hovedforpligtelsen stiftes.[35])

Naar saaledes Forældelsesfristen ifølge D. L. 5—14—4 for Gjældsbreves Vedkommende maa regnes fra Fordringens Stiftelsesdag, maa det antages, at dette Tidspunkt ogsaa maa være Begyndelsespunktet for Forældelsesfristen ved andre Fordringsrettigheder, der ifølge det under II Bemærkede ere forældelige efter Analogien af D. L. 5—14—4, forsaavidt ikke særlige Grunde kunne anføres for Antagelsen af en anden Regel. Det maa saaledes i al Almindelighed antages, at Forældelsesfristen for Fordringsrettigheder, som hvile paa Løfter eller lignende Kjendsgjerninger (kontraktmæssige og kvasikontraktmæssige Krav), maa regnes fra Stiftelsesdagen, se dog om Undtagelser ndfr. S. 624—625. Hvad derimod de Krav angaar, som udspringe af skadegjørende Handlinger udenfor Kontraktsforhold — den ældre omtvistede Regel i D. L. 1—14—1, der sikkert ikke angik Erstatningskrav i Almindelighed, er nu ophævet ved Str. L. 10. Febr. 1866 § 308, og Bestemmelserne i Str. L. Kap. 8 handle kun om Forældelse af Strafskyld — vil Forældelsen vistnok først kunne regnes fra det Øjeblik af, da den Skadelidende erholdt saadan Kundskab, at han véd eller som fornuftig Mand kan vide, at han har et Krav, og hvem der er Forvolder af Skaden.[36]) Regelen i D. L. 5—14—4 maa nemlig søge sin Retfærdiggjørelse overfor Fordringshaveren deri, at denne, naar hans Ret er stiftet ved Gjældsbrev, normalt vil have det i sin Magt at foretage afbrydende Skridt, idet han normalt véd, at han har et Krav, og hvem der er Skyldner, men ved de her omhandlede Krav staar Sagen anderledes. Forsaavidt de retsstiftende Kjendsgjerninger ikke efter deres normale Be-

---

[34]) Thomsen S. 78 Note 2, Gram S. 423—425, D. i J. U. VII. 475, men derimod Kskr. 21. Febr. og 29. Decbr. 1832 og tildels Evaldsen S. 504, jfr. Note 50.

[35]) D. i J. T. XXVII. 234. — [36]) D. i U. f. R. 1876. 277, Ørsted N. j. A. I S. 92, Larsen S. 106—107, Gram S. 417, Evaldsen S. 509—510, men dog Thomsen S. 87 Note 1, Aubert S. 303, der antage, at Forældelsen ogsaa her løber fra Stiftelsen.

skaffenhed give Fordringshaveren Kundskab om Kravets Tilværelse og om, hvem der er Skyldner, kan Analogien fra D. L. 5—14—4 kun føre til, at Forældelsen begynder at løbe, naar saadan Kundskab normalt vil foreligge. Men fra dette Tidspunkt af kræver ogsaa Analogien fra bemeldte Lovbud, at Forældelsen skal løbe; fra dette Tidspunkt af, men ikke forinden, foreligger der en Situation, som fuldkomment ligner den ved et Løftes Afgivelse og Modtagelse fremkomne. Hvad der gjælder om Krav paa Erstatning for skadegjørende Handlinger udenfor Kontraktsforhold, maa derfor ogsaa antages at gjælde om andre Krav, hvis retsstiftende Kjendsgjerninger ikke normalt give Fordringshaveren Kundskab om Fordringsretten, saaledes navnlig adskillige af de ovfr. i § 35 omhandlede Krav. Hvad særligt de Krav angaar, som erhverves ved Indfrielsen af en Andens Forpligtelse, bemærkes, at Indfrieren kun kan erhverve det indfriede Krav i den Skikkelse, hvori det ved Indfrielsen forelaa (§ 34. II. 2), saa at den allerede paabegyndte Forældelse maa komme Skyldneren til Gode;[37]) den Ret til Godtgjørelse, som Indfrieren maatte kunne støtte paa et Tilsagn fra den befriede Skyldner, maa forældes fra dette Tilsagns Modtagelse.[38]) Retten til Erstatning for Ikke-Opfyldelse af Kontrakter og overhovedet for skadegjørende Handlinger i Kontraktsforhold maa, efter det Bemærkede, i Almindelighed regnes fra Kontraktens Stiftelse, og der er ikke Grund til fra denne Regel at undtage Vanhjemmelsansvaret.[39]) Men af det, som bemærkes ndfr. S. 622—623, følger dog, at man ved Kontrakter om Aflevering ikke kan regne Forældelsen af Kravet paa Erstatning for Tilintetgjørelse af den Ting, som skal afleveres, fra noget tidligere Tidspunkt end Tilintetgjørelsen, og det maa vistnok endog antages, at Regelen om skadegjørende Handlinger udenfor Kontraktsforhold maa komme til Anvendelse paa dette Krav.[40]) Fordringshave-

[37]) Ørsted N. j. A. I S. 108—109, Larsen S. 112, Thomsen S. 86 Note 1. — [38]) Thomsen S. 86 Note 1, herimod Evaldsen S. 515. — [39]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 846 og § 70 Note 49, men dog Evaldsen S. 510.

[40]) Ørsted N. j. A. I S. 93, Hdbg. IV S. 321, jfr. Evaldsen S. 508, Schl. H. R. D. III. 452 (§ 70 Note 48). Denne Regel kan dog ikke anvendes,

ren kan jo nemlig, D. L. 5—5—1, vindicere selve Tingen, uanset at 20 Aar ere hengaaede, uden at Kontraktsforholdet er holdt i Kraft, og har forsaavidt ingen Anledning til at holde dette i Kraft, saalænge han ikke véd Noget om, at Tingen er tilintetgjort.

Det vanskeligste Spørgsmaal i Forældelsesmaterien er vistnok det paa flere Steder i det Foregaaende berørte, hvorvidt der maa anerkjendes Undtagelser fra den Sætning, at Forældelsesfristen løber fra Fordringsrettens Stiftelse, naar den retsstiftende Kjendsgjerning er et Løfte eller en lignende Kjendsgjerning. At der i Retsanvendelsen viser sig Tilbøjelighed til at anerkjende saadanne Undtagelser, er meget forstaaeligt. Regelen om Forældelsesfristens Begyndelse med Rettens Stiftelse er for mange Forholds Vedkommende overordentlig unaturlig, nemlig naar Fordringsretten efter dens Indhold ikke giver nogensomhelst naturlig Anledning til Foretagelsen af nogen af de Handlinger, hvorved Retten holdes i Kraft, eller naar det maaske endog er umuligt for Fordringshaveren at foretage de Handlinger, hvorved han fra sin Side kan holde Retten i Kraft. Spørgsmaalet bliver, hvorvidt denne Tilbøjelighed er lovmedholdelig overfor Regelen i D. L. 5—14—4 om Forældelsesfristens Begyndelse med Rettens Stiftelse og denne Regels Analogi. Herom maa nu først bemærkes, at Regelen i D. L. 5—14—4 dog ikke volder saa mange Ulemper, som det ved første Øjekast kunde synes. At Forældelsen begynder med Rettens Stiftelse, vil nemlig ingenlunde altid medføre, at den ved kontraktmæssige Forhold løber fra det Øjeblik af, da Løftet er modtaget af Fordringshaveren. Ofte vil der efter Kontraktens Afslutning foreligge Kjendsgjerninger, som i og for sig ere tilstrækkelige til at stifte den ved Kontrakten stiftede Ret; der foreligger i saa Fald en Gjenstiftelse af Retten, saa at den først forældes 20 Aar efter disse Kjendsgjerningers Indtrædelse.[41])

Det Bemærkede vil navnlig, se forøvrigt ogsaa ovfr. S. 621, finde Anvendelse paa Kontrakter om Vederlag eller Af-

hvor det er oppebaarne Penge, som skulle udleveres, jfr. dog D. i J. T. XXIII. 90 og Note 44. — [41]) D. i U. f. R. 1879. 550.

gifter for fremtidig Brug af Ting. Naar f. Ex. en Ejendom udlejes paa 70 Aar mod aarligt Vederlag, maa det vel indrømmes, at Retten til Vederlaget for samtlige 70 Aar allerede er stiftet ved Kontrakten, men for hver enkelt Aarsafgifts Vedkommende gjentager Stiftelsen sig ved Brugen i dette Aar, se ovfr. § 25. I. 3, og Forældelse af Retten til det enkelte Aars Afgift kan derfor først begynde med dette Aars Udløb, forsaavidt da ikke tidligere Betaling af Afgiften er vedtagen. At saaledes Udlejeren kan fordre den i Lejekontrakten vedtagne Afgift, som først skal svares i Brugens tredje Tiaar, uanset at der i de første to Tiaar efter Kontrakten eller i Strid med Kontrakten ikke er svaret nogen Afgift eller en ringere Afgift[42]) og aldrig er blevet mindet om Afgiften for det tredje Tiaar, er ligefrem hjemlet ved Regelen i D. L. 5—14—4 om, at Forældelsen af en Ret ikke begynder forinden dens Stiftelse.[43]) Paa samme Maade vil Forældelsen af Forpligtelsen til at afgive de for en Anden oppebaarne Indtægter til denne i alt Fald,[44]) jfr. ovfr. S. 621, først kunne begynde ved Oppebørselen, skjønt allerede Kontrakten om dette Hvervs Besørgelse kan siges at hjemle Afgivelsespligten. I Overensstemmelse med det Anførte bliver den enkelte Grundbyrdeydelses og Skatteydelses Forældelse at regne fra Udløbet af det Tidsrum, for hvilket den skyldes, eller, dersom en tidligere Forfaldsdag er fastsat, fra denne;[45]) Fdn. ang. Amtsstue-Oppebørsler m. m. 8. Juli 1840 § 2 kan ikke antages at fastsætte, at Forældelsen af den enkelte Skatteydelse først begynder, naar dens særegne Fortrinsret er tabt.

Men selv om man saaledes ved Regelen om Fordringsrettens Stiftelse som Udgangspunkt for Forældelsen tager i Betragtning, at en Nystiftelse bevirker, at Forældelsen ikke kan regnes fra et tidligere Tidspunkt end denne, og selv om man tager Begrebet Anerkjendelse af Skyldforholdet, hvorved dette

---

[42]) Schl. H. R. D. I. 226, H. R. T. 1863. 705.

[43]) At støtte de nævnte Sætninger paa, at Kontrakten som Helhed er anerkjendt ved Brugsforholdets Fortsættelse, jfr. Thomsen l. c. S. 83—86 Note 2, er altsaa overflødigt, og Sætningen maa gjælde, selv om det er klart for Fordringshaveren, at Skyldnerens fortsatte Brug ikke er Anerkjendelse af Kontrakten.

[44]) Jfr. Note 40. — [45]) Jfr. Note 18, Thomsen l. c. S. 84.

holdes i Kraft, se ndfr. IV, nok saa vidt,[46]) vil Regelen i mange Tilfælde kunne afføde højst urimelige Resultater. Det maa da vistnok ogsaa indrømmes, at Lovgivningen afgiver Holdepunkter for Undgaaelsen af disse i visse Tilfælde, eller med andre Ord hjemler, at et andet Tidspunkt end Stiftelsestiden undtagelsesvis er Udgangspunktet for Forældelsen. Det har saaledes stedse været antaget[47]) og udtales i L. 28. Jan. 1871 § 1 i Slutn. at stemme med den almindelige Forældelsesregel, at Renter selvstændigt, skjønt Hovedfordringen er holdt i Kraft (se om Renteforældelse som Følge af Hovedkravets Forældelse ndfr. S. 630), forældes i 20 Aar, regnede fra Udløbet af det Tidsrum, for hvilket Renten skyldes, dersom da ikke en tidligere Forfaldsdag er aftalt.[48]) Da Rentepligten allerede og alene er stiftet ved Laanets Modtagelse, idet der her ikke er nogen Mulighed for den Opfattelse, at en Nystiftelse af Rentepligten har fundet Sted, eftersom Laantageren ikke raader over nogen Ting, som tilhører Fordringshaveren, er det klart, at Forældelsen her regnes fra et andet Tidspunkt end Stiftelsen. Dernæst synes Bestemmelserne om Embedsmænds Forpligtelse til at sikre deres Enker Overlevelsesrente i L. af 5. Jan. 1851 og 18. Juni 1870 § 22 at forudsætte, at en Hustru, naar hendes Mand har kjøbt en Overlevelsesrente eller en Livsforsikring[49]) til Fyldestgjørelse af denne Pligt, kan være sikker paa, at denne Ret bestaar ved Mandens Død, hvilket jo ikke vilde være Tilfældet, dersom saadanne Fordringers Forældelse løb fra deres Stiftelsestid eller overhovedet fra et tidligere Tidspunkt end Mandens Død. Af Regler som disse synes det at kunne sluttes at være Lovgivningens Mening, at Analogien af D. L. 5—14—4 undertiden maa anvendes saaledes, at Forældelsen regnes fra et andet Tidspunkt end Stiftelsen. Og naar der da spørges, i hvilke Tilfælde en saadan modificeret analogisk Anvendelse skal finde Sted, synes Svaret kun at kunne gives saaledes, at den maa finde Sted ved de Fordringsrettigheder, der i Henseende til Formaalet for og Ulemperne ved Foræl-

[46]) Jfr. Note 69, 70. — [47]) Schl. H. R. D. II. 746. — [48]) Thomsen l. c. S. 83 Note 5, jfr. S. 84 Note 2. — [49]) Jfr. om andre Personforsikringer o. lign. Thomsen l. c. S. 80 Noten.

delse ikke kunne sættes ved Siden af dem, som en Lovgiver kan antages at have for Øje ved, med Hensyn til Gjældsbreve, at fastsætte Stiftelsesmomentet som Udgangspunkt for Forældelse,[50]) men som efter det under II Bemærkede dog maa anses for forældelige. I saadanne Tilfælde bliver Udgangspunktet for Forældelsen det Moment, i hvilket Forpligtelsen i de anførte Henseender opnaaer Lighed med dem, som D. L. 5—14—4 kan antages at have for Øje.[51]) Derimod kan ved Spørgsmaalet, om Forældelsen skal regnes fra Stiftelsen eller fra et andet Moment, Vægten ikke lægges paa, om Fordringen ifølge det paagjældende Retsforholds Natur har en fjærn, navnlig uvis Opfyldelsestid,[52]) eller paa, om Skyldneren er et offentligt Institut eller en Privatmand. Heller ikke kan det være afgjørende, om den paagjældende Art af Retsforhold forekom allerede paa Lovens Tid eller ikke, jfr. det ovfr. om Renteforældelse Bemærkede.

2. Forældelsesfristen angives i D. L. 5—14—4 saaledes, at Gjældsbrevet er dødt og magtesløst, naar det er ældre end 20 Aar. Ved Beregningen kunne ikke mindre Tidsdele end Dage komme i Betragtning,[53]) og en Gjældsbrevsfordring, som er stiftet den 2den Januar 1863, vil følgelig først kunne være forældet, naar den 2den Januar 1883 er udløbet, men ikke paa selve denne Dag, der er dens 20aarige Fødselsdag.[54]) Paa tilsvarende Maade maa Fristen beregnes, naar undtagelsesvis et andet Tidspunkt end Stiftelsen danner Udgangs-

---

[50]) Saaledes Thomsen S. 81 Noten, 82 Note 3, 125 Note 1. Udenfor de angivne Grænser kan derimod Regelen om Stiftelsestiden som Begyndelse for Forældelse ikke fraviges, se ovfr. Note 32—33. D. i H. R. T. 1882. 656 (U. f. R. 1883. 196) forklares ved Regelen om, at Anerkjendelsen af et Retsforhold i Almindelighed holder det hele i Kraft; paa samme Maade maa Afgjørelsen i H. R. T. 1861. 515 (O. R. D.) forsvares, dersom den overhovedet er rigtig. Urigtige ere derimod efter det Anførte U. f. R. 1891. 1094, 1095 og 1873. 690, se Note 32 og Thomsen S. 81 Note. Men det er ikke usandsynligt, at der, dersom D. L. 5—14—4 ikke forandres, fremdeles i Retsanvendelsen vil vise sig Tilbøjelighed til at fravige denne Artikels Regel om Forældelsens Begyndelse i saadanne Tilfælde som de af disse Afgjørelser omhandlede, hvor den maa erkjendes at være meget unaturlig.

[51]) Thomsen l. c. S. 82. — [52]) Se dog Evaldsen S. 504. — [53]) D. i U. f. R. 1883. 23, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 79, 95. — [54]) D. i U. f. R. 1883. 23.

punktet for Forældelsen. I dansk Ret kjendes ved det almindelige Forældelsesinstitut ingen Regler om Suspension eller Forlængelse af Forældelsesfristen, fordi Fordringshaveren af særlige Grunde har været forhindret fra at afbryde Forældelsen,[55]) jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 92; noget Andet[56]) er det, at Forældelsesfristen, som ovfr. S. 620—621 omtalt, vistnok ved visse Arter af Krav først regnes fra det Tidspunkt, da Fordringshaveren kan have Kundskab om sin Ret. Men af den almindelige Erstatningsregel følger vistnok, at Skyldneren vil være udelukket fra at kunne paaberaabe sig Forældelse, naar han retsstridigt og tilregneligt har bevirket, at Fordringen ikke er bleven holdt i Kraft af Fordringshaveren eller paa dennes Vegne. Han maa i saa Fald godtgjøre Fordringshaveren det Tab, denne har lidt ved at miste Fordringen, og dennes Fyldestgjørelse sker naturligst ved, at Kravet fremdeles anerkjendes at bestaa, jfr. saaledes, at Værgen, som skylder Noget til sin Myndling, forsætligt eller uagtsomt har ladet dette Krav hvile urørt igjennem Forældelsestiden, og ovfr. S. 424.

IV. Forældelsen afværges ved Forældelsesfristens Afbrydelse; denne kan finde Sted baade fra Fordringshaverens og fra Skyldnerens Side. Fra Fordringshaverens Side afbrydes Forældelsen efter Ordene i D. L. 5—14—4 ved Opsigelse eller Beskikkelse, jfr. D. L. 1—13—23, Fdn. 8. Jan. 1823 § 6, eller Thingsvidne. Beskikkelsens Foretagelse forudsætter ikke, at Fordringen er forfalden; en modsat Antagelse vilde kunne føre til, at det ikke stod i Fordringshaverens Magt at afbryde Forældelse af Fordringer, hvis Forfaldstid først kommer 20 Aar efter deres Stiftelse. Da der ikke forlanges Formers Iagttagelse, naar Fordringen opsiges, kan det ikke antages, at Beskikkelsesformerne skulle være nødvendige,[57]) naar Fordringshaveren minder Skyldneren om Fordringen uden at opsige den. Det maa følgeligt antages, at Opsigelse og Beskikkelse kun ere nævnte som Exempler paa Afbrydelsesmaader, og at enhver Handling fra Fordringshaverens Side, hvorved han tilkjendegiver Skyldneren, at han fastholder den paagjældende Ret, altsaa enhver Mindelse af Skyldneren om Fordringen maa have

[55]) Thomsen l. c. S. 2, 139 ff., jfr. D. i U. f. R. 1887. 283, Schl. H. R. D. I. 303. — [56]) Thomsen l. c. S. 140. — [57]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 48.

afbrydende Virkning.[58]) Naar extrajudiciel Mindelse afbryder Forældelsen, maa saa meget mere Retsforfølgningsskridt, saasom Forkyndelse af Forligsklage eller af Stævning, have afbrydende Virkning, naar de indeholde en virkelig Mindelse af Skyldneren, og det ikke blot Stævning til Dom for Fordringen, men ogsaa Stævning til Vidneførsel angaaende denne. At de nævnte processuelle Skridt efterfølges af en gjennemført Proces, er, naar de, som forudsat, indeholde en virkelig Mindelse af Skyldneren, ikke nødvendigt.[59]) For at en Mindelse skal kunne afbryde Forældelsen, maa Skyldneren være mindet inden Forældelsesfristens Udløb, og det er altsaa f. Ex. ikke tilstrækkeligt, at Stævning er udtaget før Fristens Udløb, naar den først efter Udløbet forkyndes for Skyldneren. Mindelsen maa udgaa fra Fordringshaveren eller fra en Person, som har det Hverv at varetage Fordringshaverens Interesser ogsaa i denne Henseende;[60]) en Mindelse fra en uvedkommende Tredjemand paa Fordringshaverens Vegne viser ikke, at denne vil fastholde Retten, og en Mindelse fra Tredjemand paa egne Vegne kan ikke komme Fordringshaveren til Gode, jfr. L. 28. Jan. 1871 § 2. Skyldneren selv eller en Person, der har at varetage Skyldnerens Tarv ogsaa i denne Henseende, maa være mindet,[61]) jfr. om det Tilfælde, at Skyldneren er umyndig ndfr. S. 629. Aftaler om, at Mindelse til en iøvrigt uvedkommende Person, eller at en ren Skinmindelse skal have afbrydende Virkning, ere ugyldige. Naar der er flere solidarisk forpligtede Skyldnere, vil altsaa en Mindelse af en af dem ikke, uden at særlige Omstændigheder foreligge, virke afbrydende overfor de andre,[62]) jfr.

---

[58]) Schl. H. R. D. I. 385, J. U. 1850. 383. Se om en anden Fortolkning af Afbrydelsesreglerne i D. L. 5—14—4, som dog i alt Fald ikke længere kan fastholdes, Thomsen l. c. S. 173 Note 5. Fremmede Lovgivninger kræve i Almindelighed til Afbrydelse fra Fordringshaverens Side en Retsforfølgning, Thomsen l. c. S. 218 ff.

[59]) Schl. H. R. D. I. 12, III. 244, J. T. II. 1. 62, jfr. dog J. U. 1859. 922. — [60]) Thomsen l. c. S. 190—192. — [61]) Thomsen l. c. S. 193—196.

[62]) Schl. H. R. D. I. 303, Thomsen l. c. S. 194, D. Entw. § 335, Mot. II S. 167—168; afvigende D. i J, T. VII. 2. 60 og romanistiske Lovgivninger, Windscheid § 295 Note 11, code civil art. 1206, Schw. Art. 155. De Tilfælde, i hvilke Paamindelse til den Ene gjælder for en Anden, ere i forskjellige Henseender ukorrekt angivne hos Evaldsen S. 514—515, Gram S. 428, Larsen S. 155, se Texten.

ogsaa V. L. 7. Maj 1880 § 80. 2. Naar et af Fordringshaveren foretaget Retshaandhævelsesskridt ikke indeholder nogen Mindelse af Skyldneren, f. Ex. en offentlig Stævning, som ikke er kommen til Skyldnerens Kundskab, haves der, bortset fra Regelen om Thingsvidne (S. 629—630), ingen anden Hjemmel for, at Retshaandhævelsen kan afbryde Forældelse, end det almindelige Princip om Domme og andre Retsafgjørelsers Retrotraktion og Analogien af D. L. 5—5—1. Men dette Princip, jfr. ovfr. S. 313, og denne Analogi maa medføre, at en Dom eller lignende Retsafgjørelse for Fordringen — og ifølge D. L. 5—14—4 et om Fordringens Existens optaget Thingsvidne — afbryder Forældelsen, jfr. K. L. 25. Marts 1872 § 12, Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 37. 2, saafremt blot det første indledende Skridt i den Sag, der fører til Retsafgjørelsen, er foretaget overfor Skyldneren, forinden Forældelsesfristens Udløb,[63]) og det, uanset at disse Skridt (Forkyndelse[64]) af fornøden Forligsklage eller af Stævning) ikke indeholde nogen Mindelse af Skyldneren. Lige med Sags Anlæg staar, efter K. L. 25. Marts 1872 § 12 og Sk. L. 30. Novbr. 1874 § 37. 2, Fordringens Anmeldelse i Skyldnerens under offentlig Skiftebehandling[65]) staaende Bo, men forsaavidt Retsafgjørelsen paa Skiftet ikke binder Skyldneren personlig,[66]) kan den, forudsat at Anmeldelsen ikke indeholder en Mindelse af Skyldneren,[67]) ogsaa kun antages at holde Fordringen i Kraft saaledes, at den giver Ret til Fyldestgjørelse af de til Boet hørende Midler.[68]) Som Handlinger fra Skyldnerens Side, der afbryde Forældelsen, nævner D. L. 5—14—4 Paaskrivelse eller nyt Brev, men heller ikke her er der nogen Grund til at antage, at nogen Form, f. Ex. Skrift, skulde være fornøden. Enhver Anerkjendelse[69]) fra Skyldnerens Side, der foregaar inden Forældelsesfristens Udløb, afbryder altsaa Forældelsen, og da

[63]) Nærmere Thomsen l. c. S. 176 ff., 209—210. — [64]) D. i U. f. R. 1885. 373, J. U. 1867. 404, men dog 1873. 597.

[65]) Derunder Boer, som behandles af Testamentsexekutorer, skjønt deres eventuelle Anerkjendelse af Fordringen ikke er nogen judiciel Afgjørelse, Deuntzer Sk. R. S. 713.

[66]) Deuntzer Sk. R. S. 810—811. — [67]) Thomsen l. c. S. 184 m. Note 2. — [68]) Thomsen l. c. S. 183 m. Note 4, herimod D. i U. f. R. 1883. 23, 1890. 233, jfr. Note 91. — [69]) Schl. H. R. D. I. 385, J. U. 1865. 446, 1862. 468.

den simple Mindelse fra Fordringshaverens Side er tilstrækkelig til Afbrydelse, maa det antages, at Skyldnerens Anerkjendelse afbryder, ikke blot naar den er en Disposition, altsaa en forbindende Viljeserklæring, men ogsaa naar den blot er en Enuntiation, der viser, at Skyldneren har Fordringen i Minde som en Fordring, der skal opfyldes.[70]) Om Anerkjendelsen er udtrykkelig eller stiltiende[71]) er ligegyldigt. Betaling af Renter og Afdrag[72]) vil saaledes i Almindelighed være en Anerkjendelse, der afbryder Forældelsen, jfr. L. 28. Jan. 1871 § 1. Er Skyldneren umyndig,[73]) maa Anerkjendelsen, dersom hans Formue er under offentlig Forsorg, for at have afbrydende Virkning, være udgaaet fra Organerne for denne, men ellers vil manglende Myndighed ikke betage Anerkjendelsen dens Betydning: den sindssyge, men ikke umyndiggjorte Skyldners Rentebetaling vil saaledes afbryde Forældelsen, selv om man antager ham for umyndig, og selv om Fordringshaveren kjender hans Tilstand. Anerkjendelse fra en Anden end Skyldneren har afbrydende Virkning, dels, forsaavidt Anerkjendelsen er en Disposition, efter de almindellge Regler om Retshandelers Afslutning ved Andre, dels overhovedet, naar Anerkjenderen er en Person, som har at varetage Skyldnerens Tarv ogsaa i denne Henseende.[74]) Anerkjendelse overfor en uvedkommende Tredjemand, jfr. ovfr. S. 627, kan ikke komme Fordringshaveren til Gode.[75])

Naar en Fordringsrets Forældelse efter det Anførte er blevet afbrudt, begynder en ny Forældelsesfrist paa 20 Aar at løbe fra Afbrydelsen.[76]) Hvad Afbrydelse ved Retsafgjørelser angaar, løber altsaa den nye Forældelse fra Dommens Afsigelse[77]) og ved Skifteafgjørelser vistnok fra Skiftets Slutning.[78]) Finder Af-

---

[70]) Thomsen l. c. S. 189. — [71]) Schl. H. R. D. I. 148, III. 528, J. U. 1865. 446, J. T. XXIV. 151, jfr. Schl. H. R. D. I. 303.

[72]) Se nærmere om Betaling af Renter og Afdrag som Anerkjendelse Thomsen l. c. S. 274—275, 189, 204, Evaldsen S. 238 Noten, D. i U. f. R. 1884. 651.

[73]) Thomsen l. c. S. 198—201. — [74]) H. R. T. 1880. 804 (U. f. R. 1881. 526), jfr. Thomsen l. c. S. 196 Note 6. — [75]) D. i U. f. R. 1890. 1091, 1889. 442, J. U. 1853. 163, 1857. 199, men dog J. U. 1874. 449, U. f. R. 1890. 1094.

[76]) Schl. H. R. D. I. 303, 385. — [77]) Se Note 91.

[78]) D. i U. f. R. 1883. 23, 1890. 233, Deuntzer Sk. R. S. 205; her-

brydelsen Sted ved Thingsvidnes Optagelse om Fordring, begynder den nye Frist at løbe fra Thingsvidnets Slutning.[79])

V. Virkningen af Forældelsen er ifølge D. L. 5—14—4 den, at Gjældsbrevet er dødt og magtesløst, ɔ: Fordringsretten er ophørt.[80]) Naar Hovedforpligtelsen er forældet, maa ogsaa, ifølge Institutets Begrundelse og Øjemed, Renteforpligtelserne være forældede, ogsaa de, som skyldes for en Periode, der ikke ligger 20 Aar tilbage i Tiden, jfr. L. 28. Jan. 1871 § 1. 3die Punkt., skjønt Reglerne om Renteforpligtelsen som selvstændig Fordring, se ovfr. S. 624, vilde medføre et andet Resultat. Der er næppe nogen Grund til at gjøre gjældende, at forældede Fordringer dog endnu staa ved Magt som uretskraftige *(obligatio naturalis)*, se ovfr. S. 19. Den forældede Fordring har ingen Retsbeskyttelse. Den kan, som død og magtesløs, ikke benyttes til Modregning, se ovfr. S. 545, medmindre der tilkommer Fordringshaveren en egentlig Modregningsret. Og at den i dette Tilfælde kan benyttes til Modregning, vil ikke sige, at der endnu existerer en Slags Fordringsret. Men Forholdet er det, at den nu forældede Fordring staar i saadan Forbindelse med det Krav, som den nu sættes op imod, at Fordringshaveren oprindeligt kunde vælge eventuelt at fremsætte den enten som et Krav eller som Indsigelse imod hint Krav, se ovfr. S. 556—558, og denne sidste Beføjelse maa, trods Fordrings-

---

imod Thomsen l. c. S. 202 Note 1. Naar Skyldneren ikke er personligt bunden ved Skifteretsafgjørelsen, se ovfr. ved Note 66—68, faar Sætningen forøvrigt ingen Betydning, da det med Hensyn til Fyldestgjørelse af Boet ikke kan komme i Betragtning for de i dette anmeldte Fordringshavere, om Reassumtionen, der er en Fortsættelse af den tidligere Skiftebehandling, først finder Sted efter 20 Aars Forløb, jfr. D. i J. U. 1862. 865. Naar denne Dom støtter sit Resultat paa, at Fordringshaverne ved Anmeldelse i Dødsboet havde erhvervet en tinglig Ret, der ikke er Gjenstand for Forældelse, jfr. ogsaa Evaldsen S. 512, maa herved dog erindres, at de, der antage, at viljesbestemt Panteret kan forældes, vel ogsaa maa anerkjende Kreditorernes Retspanteret over Boet for forældelig. Se Thomsen l. c. S. 202 Note 1.

[79]) Jfr. Thomsen l. c. S. 172—175, 203. — [80]) Se om den fra enkelt Side fremsatte Anskuelse, at Meningen med D. L. 5—14—4 kun har været at betage Gjældsbrevet dets Beviskraft, Aubert S. 293 Note 1, Thomsen l. c S. 124 Note 1, S. 31—32.

rettens Forældelse, endnu bestaa, da Indsigelser ikke forældes.[81]) At den, der har betalt en forældet Fordring, ordentligvis ikke kan søge det Erlagte tilbage, følger af de almindelige Regler om *condictio indebiti*.[82]) Angaaende Spørgsmaalet, om Pant og Kaution bortfalder ved Hovedfordringens Forældelse, henvises til Tingsretten, se ovfr. S. 617, og til Obligationsrettens specielle Del. Der er naturligvis i Almindelighed Intet til Hinder for, at den tidligere Skyldner, efter Forpligtelsens Forældelse, ved Anerkjendelse skaber en ny Fordringsret af samme Indhold som den gamle, men hertil udfordres en dispositiv Anerkjendelse; den Anerkjendelse, som kun er en Enuntiation, er, naar den afgives efter Forældelsen, uden retlig Betydning.[83])

VI. Om Bevisbyrden med Hensyn til Forældelse siges det ofte at følge af den almindelige Regel om Bevisbyrden for Forpligtelsers Ophør, at Skyldneren maa bevise Forældelsen, f. Ex. at Stiftelsestiden ligger over 20 Aar tilbage i Tiden.[84]) Dette kan dog næppe fastholdes. Hin almindelige Regel vilde kun kunne medføre, at Skyldneren maatte oplyse den Kjendsgjerning, som, Rettens Existens forudsat, medfører Forældelsen, nemlig et vist Tidsrums Forløb, men denne Kjendsgjerning tiltrænger som notorisk ikke noget Bevis. Derimod følger det af den almindelige Regel om, at Fordringshaveren i Bestridelsestilfælde maa bevise sin Rets Stiftelse og dens Indhold, at han maa have Bevisbyrden for, at Retten er stiftet paa en saadan Tid — eller for de Tilfældes Vedkommende, hvor Forældelsen ikke løber fra Stiftelsestiden, at den er stiftet under saadanne Omstændigheder og med saadant Indhold — at den trods Forældelsesregelen endnu er i Live.[85]) Særlige Omstændigheder kunne dog naturligvis afføde Modifikationer i denne Regel.[86]) At Bevisbyrden for Afbrydelse af Forældelsen maa

[81]) Nærmere Evaldsen S. 517—519, jfr. Morgenstierne Om Kompensation S. 72—76.

[82]) Jul. Lassen i U. f. R. 1889 S. 6—7. — [83]) Jfr. D. i J. U. 1857. 56, U. f. R. 1876. 780, men dog 1884. 651 (med rigtig Dissens).

[84]) Nellemann Pr. S. 338 (356). — [85]) Thomsen l. c. S. 131—137, jfr. D. i J. U. 1854. 614.

[86]) Jfr. Nellemann Pr. S. 342 (361). Paastaar Skyldneren, at Dokumentet bærer en senere Datum end Retsforholdets Stiftelse, maa han have Bevisbyrden, jfr. ovfr. S. 619 og 424.

hvile paa Fordringshaveren, er man enig om;[87]) det vil saaledes f. Ex. være forsigtigt af ham lejlighedsvis at sikre sig Bevis for, at en Rentebetaling har fundet Sted.

VII. Som bemærket findes der ved Siden af det almindelige Forældelsesinstitut adskillige spredte Lovbestemmelser, som fastsætte en kortere Forældelsesfrist for visse Fordringsrettigheder,[88]) se f. Ex. D. L. 4—5—8, L. om Eftertryk m. m. 29. Decbr. 1857 § 22, L. 31. Marts 1864 § 8, 10. Maj 1854 § 64, Jagtlov 1. April 1871 § 19, L. om Mark- og Vejfred 25. Marts 1872 § 2, L. 21. Marts 1873 Nr. 28 § 27, L. 30. Novbr. 1874 Nr. 153, Postlov 5. April 1888 §§ 18 og 28, L. om Erstatning for uforskyldt Varetægtsarrest 5. April 1888 § 4, L. 20. April 1888 Nr. 76 § 3, L. 30. Marts 1889 Nr. 39 § 14. 4, og navnlig Bestemmelserne om Vexlers Forældelse i V. L. 7. Maj 1880 §§ 77—80, se om disse Bestemmelser nærmere paa vedkommende Steder i den specielle Del. Som det vil ses, afvige disse Forældelsesregler i Almindelighed ikke blot i Henseende til Forældelsesfristens Længdè, men ofte ogsaa i Henseende til Forældelsens Begyndelsespunkt[89]) og Reglerne om Forældelsens Afbrydelse[90]) fra den almindelige Regel i D. L. 5—14—4. Navnlig vil der i Almindelighed til Afbrydelse fra Fordringshaverens Side kræves judiciel Paatale — hvortil det ofte vil være tilstrækkeligt, at Stævning er udtagen, eller Forligsklage indgiven inden Fristens Udløb — medens simpel Mindelse fra Fordringshaverens Side og kun enuntiativ Anerkjendelse fra Skyldnerens Side ikke har afbrydende Virkning. Naar der for en af disse Fordringer, som ere undergivne særlige Forældelsesregler, falder Dom,[91]) eller naar Skyldne-

---

[87]) D. i N. J. T. I. 1. 57, J. U. 1853. 163, 1865. 347, 1885. 373, 1889. 442, jfr. Thomsen l. c. S. 191 Note 3.

[88]) Se Opregningen hos Thomsen l. c. S. 90 ff., Evaldsen S. 519—520. At en kortere Forældelsesfrist end den lovbestemte gyldigt kan fastsættes ved Aftale, er bemærket ovfr., se Note 5.

[89]) Thomsen l. c. S. 90 ff. — [90]) Thomsen l. c. S. 205 ff., 215—218, jfr. om Suspension l. c. S. 144—145.

[91]) D. i U. f. R. 1868. 184, J. U. 1855. 761, Hindenburg Haandbog i den danske Vexelret, Anhang S. 36, Thomsen l. c. S. 176, 218, Evaldsen Fortolkning S. 328, Aubert Den nordiske Vexelret S. 337. Derimod giver det

ren dispositivt anerkjender sin Forpligtelse ved en efter almindelige Regler gyldig Viljeserklæring, har Fordringen opnaaet nyt Grundlag, som falder ind under den almindelige Forældelsesregel, i D. L. 5—14—4, og undtagelsesvis vil ogsaa anden Afbrydelse af Forældelsen bevirke, at Fordringen falder ind under den almindelige Forældelsesregel, se saaledes Postlov 5. April 1888 §§ 18[92]) og 28, L. 21. Marts 1873 § 27, L. 30. Novbr. 1874.[93]) Virkningen af de kortvarigere Forældelser er den samme som Virkningen af Forældelsen efter D. L. 5—14—4, nemlig at Fordringsretten er ophørt. Men med Hensyn til Vexelforældelsen opstaar Spørgsmaalet, hvorledes det gaar med det materielle Mellemværende, som Vexelen er udstedt for. Den ældre Regel om Vexelforældelse i Fdn. 18. Maj 1825 § 73 blev med Føje forstaaet saaledes, at Vexelforældelsen ikke antoges at berøre det bagved Vexelen liggende materielle Skyldforhold, der ikke er berørt af Vexelens Udstedelse, se ovfr. S. 582—583 og 574, 579. Men man antog, at et saadant materielt Forhold ikke forelaa, hvor Vexelforpligtelsen var indgaaet for en af Vexelkreditor samtidig erlagt Ydelse, og kom saaledes til det Resultat, at Vexelkreditor, naar Vexelen var forældet, vel f. Ex. kunde holde sig til den, der skyldte ham Varegjæld og herfor havde givet ham Vexel,[94]) men ikke til den, der havde modtaget et Laan, hvorfor Vexel samtidigt var udstedt.[95]) Denne uholdbare[96]) Adskillelse er nu udslettet af V. L. 7. Maj 1880 § 93, der iøvrigt positivt ordner Sagen saaledes, at Ejeren af den forældede Vexel som almindelig Gjældsfordring hos Vexelskyldneren kan indtale, hvad denne vilde blive beriget med paa hans Bekostning, hvis ethvert Krav bortfaldt, se nærmere i den specielle Del i Læren om Vexler.

---

ikke en Fordring et nyt Grundlag, at den anmeldes og anerkjendes i Skyldnerens under offentlig Skiftebehandling staaende Bo, U. f. R. 1890. 233, 1887. 283, J. U. 1865. 28. Jfr. Note 68.

[92]) Jfr. D. i J. U. VII. 225. — [93]) Thomsen l. c. S. 205 Note 4.

[94]) D. i U. f. R. 1890. 233, 1887. 283, 1878. 350, 1871. 732, 1869. 992, 1867. 79. — [95]) D. i U. f. R. 1880. 1165. 1874. 627, 1868. 547, men derimod rigtig U. f. R. 1889. 261.

[96]) Hindenburg Haandbog i den danske Vexelret S. 133- 138, men dog Evaldsen Fortolkning S. 372.

§ 70.

Præklusion.[1]

I. Ved Fordringsrettigheders Præklusion forstaas deres Ophør derved, at Fordringshavere, som ved en offentlig Indkaldelse[2]) ere opfordrede til inden en vis Frist at melde sig med deres Fordringer, undlade dette. Som det vil ses, er denne Ophørsmaade nær beslægtet med Forældelse, og undertiden opstilles den som en Underart af Forældelse. Lovgiverens Formaal med Institutet er at tilvejebringe en for Fremtiden afgjørende Kreditorfortegnelse, Noget som der navnlig vil være Trang til for dem, der overtage Afdødes Forpligtelser, og naar et Bo skal opgjøres ved offentligt Skifte. De ældre Regler om Præklusion i D. L. 5—14—29 have i Tidernes Løb undergaaet mange Forandringer og modtaget mange Tilføjelser, hvorom henvises til Processen, navnlig Skifteretten.[3]) Her blive kun den nugjældende Rets Regler at fremstille.[4])

En Fordringsrets Ophør ved Præklusion forudsætter, at lovlig præklusiv Indkaldelse eller Proklama[5]) har fundet Sted (II), at Retten omfattes af denne (III), og at Præklusion ikke ved særlige Skridt er afværget (IV). Efter at disse Punkter ere belyste, vil der blive gjort nogle Bemærkninger om Præklusionens Virkning (V) og om Bevisbyrden i Tilfælde af Præklusion (VI).

II. Om Indkaldelsens Lovlighed bemærkes først, at det ingenlunde staar enhver Skyldner frit for, naar han ønsker det, at indkalde alle sine Kreditorer eller enkelte af disse med

[1]) Ørsted Hdbg. IV S. 425—430, VI S. 240—244, 250, Larsen S. 120—127, Gram S. 438—452, Schlegel Skifteretten S. 98 ff., 405 ff., Evaldsen S. 521—528, Deuntzer Sk. R. navnlig S. 634—647, Aubert S. 314—339, G. W. Gram S. 101—104.

[2]) H. R. T. 1862. 837. — [3]) Deuntzer Sk. R. S. 634—637, Gram S. 439—441.

[4]) Se for Island Pl. 4. Jan. 1861, L. 12. April 1878; for Færøerne L. 6. Oktbr. 1858, Anord. 14. Jan. 1876, 10. Juli 1879, 13. Febr. 1873, for Vestindien Bekj. 19. Juni 1860, Anord. 24. April 1860, Pl. 18. April 1800, Rs. 2. Oktbr. 1816, for Grønland Pl. 10. Febr. 1792, 28. Marts 1816.

[5]) Betegnelserne Indkaldelse og Proklama bruges nu i Flæng om de ifølge Lovgivningshjemmel udstedte præklusive Indkaldelser, se Schlegel Skifteretten S. 98, hvorimod Indkaldelse ifølge Bevilling stedse kaldes Proklama.

den Virkning, at de tabe deres Ret, naar de ikke melde sig efter Indkaldelsen (præklusiv Virkning), en Regel, der ogsaa vilde gjøre Fordringshaveres Retsstilling altfor usikker. Indkaldelse med præklusiv Virkning kan kun finde Sted ifølge særlig Hjemmel i Lovgivningen eller i Henhold til en Bevilling.

1. a. I Henhold til Lovgivningen kan præklusiv Indkaldelse for det Første udstedes i alle Boer, som staa under offentlig Skiftebehandling,[6]) med Undtagelse af Konkursboer, der behandles efter L. 25. Marts 1872, se L. 30. Novbr. 1857 § 1, og særligt om Dødsboer, hvad enten Skiftebehandlingen finder Sted straks eller efter Hensidden i uskiftet Bo, Sk. L. 30. Novbr. 1874 §§ 20, 52, 57, 61, om Skilsmisse- og Separationsboer Sk. L. §§ 68 og 70, og om andre Boer under offentlig Skiftebehandling Sk. L. § 82. Indkaldelsen udgaar fra Skifteretten[7]) eller, dersom Boet behandles af Testamentsexekutorer,[8]) fra disse. Tidligere fandt der ogsaa i Opbuds- og Fallitboer præklusiv Indkaldelse Sted,[9]) men dette er nu forandret ved K. L. 25. Marts 1872 §§ 91, 92, 120, 129, 135 (jfr. Overgangsbestemmelsen i § 150), hvorefter Undladelse af at melde sig ifølge Indkaldelsen i Konkursboer, som behandles efter L. 1872, ikke paavirker Fordringshaverens Krav imod Fallenten personlig, og heller ikke ubetinget udelukker ham fra at faa Fyldestgjørelse i Konkursboet, se herom nærmere i Skifteretten.[10]) Naar et Bo, i hvilket efter det Anførte præklusiv Indkaldelse er udstedt, overgaar til Behandling efter K. L. 1872, bliver Indkaldelsen uden Virkning, dersom Indkaldelsesfristen ikke allerede er udløben, naar Overgangen finder Sted, K. L. § 145,[11]) jfr. Sk. L. 1874 § 82.

Private kunne kun undtagelsesvis ifølge Lovgivningen uden Bevilling udstede præklusiv Indkaldelse. Arvinger kunne ifølge L. 30. Novbr. 1857 § 5, jfr. Sk. L. 1874 § 77, udstede

---

[6]) Om at Indkaldelse til Kreditorerne i saadanne Boer undertiden skal udstedes, se Skifteretten. — [7]) Deuntzer Sk. R. S. 701. — [8]) Deuntzer Sk. R. S. 713.

[9]) Deuntzer Sk. R. S. 461—463. — [10]) Deuntzer Sk. R. S. 463 ff. — [11]) Deuntzer Sk. R. S. 673—674, 709.

præklusiv Indkaldelse, og denne Beføjelse kan, trods Ordene i L. 1857 § 5, ikke antages betinget af, at Arvingerne „holde Skifte“,[12]) men maa ogsaa tilkomme en Enkeltarving[13]) og Samarvinger, som kun ønske Oversigt over Gjælden, men iøvrigt agte at beholde Arvemassen udelt. At opstille en virkelig Deling af Arven som Betingelse for Beføjelsen, vilde være aldeles urimeligt, se ogsaa D. L. 5—14—29, der ikke omtaler denne Betingelse, og Ordene i L. 1857 § 5 forklares tilstrækkeligt som Henvisning til det almindeligste Tilfælde. L. 30. Novbr. 1857 § 5 indeholder dernæst særligt den Regel, at Enken, der sidder i uskiftet Bo, kan udstede præklusiv Indkaldelse, og heraf maa modsætningsvis sluttes, at Manden, som sidder i uskiftet Bo, uanset hans Egenskab som Arving, ikke kan udstede præklusiv Indkaldelse, se nærmere S. 642.

Angaaende Spørgsmaalet om, hvilke Kreditorer Indkaldelsen i de omtalte Tilfælde lovligt kan omfatte, henvises til det ndfr. under III. 2 Udviklede. Dersom Indkaldelse til Kreditorer udenfor de angivne Tilfælde udstedes uden hertil erhvervet Bevilling, har den ikke præklusiv Virkning eller overhovedet nogen retlig Betydning.[14])

b. Reglerne om Indkaldelsesmaaden, naar præklusiv Indkaldelse finder Sted ifølge Lovgivningen, gives for Dødsboers Vedkommende, i hvilke Gjæld ikke er vedgaaet, i Sk. L. 1874 § 22. Indkaldelsen skal herefter ske gjennem de for Skiftebekjendtgjørelser i Almindelighed bestemte Aviser,[15]) nemlig Berlingske Tidende og, udenfor Sjællands Stift, vedkommende Stiftsavis eller, for Bornholms Vedkommende, Bornholms Avis, L. 30. Novbr. 1857 § 2, Bekj. 17. Decbr. 1857, og bekjendtgjøres tre Gange. Varselet er 3 Maaneder, naar den Afdøde skjønnes ikke at have staaet i Gjældsforpligtelser eller at have Arvinger paa noget Sted udenfor Europa eller paa Island eller Færøerne, og i andet Fald 6 Maaneder. Det regnes fra den sidste Bekjendtgjørelse, og kun hele Dage tages i Betragtning.

---

[12]) Jfr. Aubert S. 326—327. — [13]) D. i U. f. R. 1885. 1093.

[14]) Se H. R. T. 1871. 278 (U. f. R. 1871. 766) om Udstedelse af Proklama under Reassumtionen af et Bo, i hvilket lovligt præklusivt Proklama tidligere havde været udstedt; jfr. om Dommens Resultat ogsaa Note 34.

[15]) Deuntzer Sk. R. S. 411—412.

En Indkaldelse med 3 Maaneders Varsel, der er bekjendtgjort sidste Gang den 22. April, er altsaa udløben, naar den 22. Juli er udløben.[16]) Kreditorerne udenfor Europa eller paa Island og Færøerne bevare dog i hvert Fald deres Adgang til at melde sig i 6 Maaneder, selv om der kun er givet 3 Maaneders Varsel. De andre Kreditorer kunne derimod, naar der er givet 3 Maaneders Varsel, ikke melde sig efter denne Frists Forløb. At dette er saa, naar Skifterettens Valg af det 3 Maaneders Varsel har været lovligt, er utvivlsomt efter Ordene i § 22, men disse medføre sikkert ogsaa, at det Samme maa gjælde, selv om Skifteretten burde have valgt 6 Maaneders Varselet.[17]) Reglerne i Sk. L. § 22 om Indkaldelsesmaaden gjælde ifølge Sk. L. §§ 56 og 82 ogsaa i Dødsboer, hvor Gjæld er vedgaaet, og i de i § 82 omtalte Boer. Det Samme maa, paa Grund af Affattelsen af Sk. L. Kap. 5 og 6, der i det Hele om de i dem ommeldte Boers Behandling, henholde sig til Skiftelovens almindelige Regler, gjælde om disse Boer. Derimod maa de i L. 30. Novbr. 1857 § 1 indeholdte ældre Regler fremdeles gjælde, naar Private ifølge L. 30. Novbr. 1857 § 5 og Sk. L. 1874 § 77 udstede præklusive Indkaldelser, medmindre man vil antage, at Henvisningen i L. 1857 § 5 til dens § 1 er enstydig med en Henvisning til Reglerne om Indkaldelsesmaaden i offentlige Boer, saaledes som de under skiftende Tider maatte være ordnede. Disse ældre Regler er vistnok forskjellige fra de i Sk. L. § 22 givne derved, at de fjærne Kreditorer prækluderes ved det korte Varsel, naar dette med Føje er valgt, medens de andre Kreditorer ikke prækluderes ved det korte Varsel, naar det længere Varsel burde have været valgt.[18]) At den præklusive Indkaldelse skal indeholde en Tilkjendegivelse af, at den er præklusiv, er ikke foreskrevet og kan ikke fordres.[19]) Derimod kan Indkaldelsen ikke virke præklusivt, naar den ikke har angivet den Person, hvis Fordringshavere indkaldes, med saadan Nøjagtighed og Tydelighed i Henseende til Navn, Bopæl, Stilling osv.,

---

[16]) Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 95 og 79, H. R. T. 1886. 833 (U. f. R. 1887. 644). — [17]) Deuntzer Sk. R. S. 640—644, jfr. dog Evaldsen S. 522.

[18]) Deuntzer Sk. R. S. 640, men dog tildels Schlegel Skifteretten S. 105. — [19]) Jfr. dog Aubert S. 318.

at han kan kjendes og skjelnes fra Andre.[20]) Naar en Indkaldelse ikke tilfredsstiller de angivne, i Hensynet til de indkaldte Kreditorer grundede Forskrifter, kan den ikke virke præklusivt.[21]) Derimod betager det ikke en Indkaldelse dens præklusive Virkning, at den i andre Henseender afviger fra Lovgivningens Forskrifter, f. Ex. tilsidesætter Regelen i Sk. L. § 20. 1, eller giver for langt Varsel eller tillige omfatter Kreditorer, som ikke kunne indkaldes med præklusiv Virkning.[22])

2. Trods de hermed forbundne Vanskeligheder kan Justitsministeriet meddele Bevilling til i levende Live at udstede præklusiv Indkaldelse til sine Kreditorer. De sædvanlige Proklamabevillinger bemyndige Andrageren til „ved Proklama *sub poena præclusi et perpetui silentii* med Aars og Dags Varsel i den Berlingske politiske og Avertissementstidende og (udenfor Sjællands Stift) vedkommende Stiftsavis 3 Gange efter hinanden at indkalde alle dem, som formene sig at have Noget at fordre af ham, til med deres Paastand at fremkomme og saadant deres havende Krav inden foreskrevne Tids Forløb at anmelde og bevisliggjøre, dog Umyndiges Tiltale i Fremtiden efter Fdn. 20. Febr. 1717 forbeholden, og skal saadan Indkaldelse anses og være lige saa gyldig, som om den var sket ved Proklama efter Loven; dog skal Bevillingen Ord til Andet indrykkes i fornævnte offentlige Tidender og læses for vedkommende Værnething samt ved den Overret, hvorunder samme henhører.“ Bevillingerne kunne udleveres af Amtmændene, Fdn. 23. Marts 1827 § 19. e, og i Kjøbenhavn af Overpræsidenten, L. 4. Marts 1857 § 3, Vedtægt 30. Decbr. 1857 § 1. 3. e. For Administrationens Myndighed til at give Bevillinger af det angivne Indhold gjælde ingen Grænser.[23]) Derimod vilde Administrationen overskride Græn-

---

[20]) H. R. T. 1863. 135, jfr. 1862. 306. Se Note 26. — [21]) Naar Indkaldelsen er iværksat af en judiciel Autoritet, kan Appel være fornøden, Deuntzer Sk. R. S. 644. — [22]) D. i U. f. R. 1880. 675.

[23]) Af Bevillingens Indhold, nemlig Reglerne om Læsning og Bekjendtgjørelse, følger, at Proklamabevillinger ikke kunne meddeles Personer, som bo i Udlandet, selv om de tidligere have boet her i Riget, Just. Min, Skr. 29. Maj 1876 Nr. 99, jfr. dog J. U. 1865. 863. Reglerne i L. 25. Marts 1872 om Afskaffelse af præklusivt Proklama i Konkursboer udelukke ikke Administrationen fra at give Proklamabevilling til Fallenter med præklusiv Virkning for deres personlige Ansvar, H. R. T. 1888. 307 (U. f. R. 1888. 1058) (Note 34), men ved Just.

serne for sin Myndighed ved at give andre Proklamabevillinger end de omtalte sædvanlige, og Domstolene maatte nægte at anerkjende Præklusion ifølge saadanne. Navnlig kan Administrationen ikke give Bevilling til at indkalde en enkelt eller enkelte Kreditorer.[24]) Saadanne Bevillinger ere vel nok tidligere forekomne, men have ikke været saaledes i Brug, at de endnu kunne gives,[25]) Grl. 1866 § 27. Men ligesom Administrationen helt kan nægte Proklamabevillinger, der som andre Bevillinger ikke kunne fremtvinges, men ere en Naadessag, saaledes kan der ikke være Noget til Hinder for, at den ved Givelsen af de sædvanlige Proklamabevillinger opstiller yderligere Betingelser til Kreditorernes Betryggelse. Det ovfr. S. 637—638 Bemærkede om Nødvendigheden af, at Andragerens Person er tilstrækkelig kjendeligt angiven, gjælder ogsaa om Proklamabevillinger.[26])

III. Ved Bestemmelsen af Gjenstanden for Præklusion maa det først undersøges, hvilke Arter af Rettigheder Præklusionen kan ramme, dernæst hvilke af disse Rettigheder den enkelte Indkaldelse omfatter og rammer.

1. Om end Ordene i D. L. 5—14—29 kunde vække nogen Tvivl om, hvorvidt alle Fordringsrettigheder kunne indkaldes med præklusiv Virkning, kan der efter de almindelige Udtryk i den nyere Lovgivning, om at Indkaldelsen udgaar til „Kreditorerne“, se saaledes f. Ex. Sk. L. §§ 20—22 og 77, L. 30. Novbr. 1857 §§ 1 og 5, og i Proklamabevillingerne „alle dem, som have noget at fordre“ se ovfr. S. 638, og ifølge Proklamainstitutets Øjemed ikke være nogen Tvivl om, at alle Fordringsrettigheder — derunder ikke indbefattet de saakaldte negative Obligationsforhold — ere Gjenstand for Præklusion. Fordringsrettens Oprindelse, Grundlag[27]) og Indhold[28]) er i denne

---

Min. Cirk. 10. Oktbr. 1888 Nr. 185 er det paalagt Amtmændene og Overpræsidenten at paase, at Proklamabevillinger ikke meddeles Fallenter, førend det er godtgjort, at Boet er extraderet, eller at de have fyldestgjort alle dem, der have anmeldt Krav i Konkursboet.

[24]) Just. Min. Skr. 12. Septbr. 1889, jfr. dog Evaldsen S. 241. — [25]) Se ovfr. § 58 Note 60. — [26]) D. i U. f. R. 1889. 261, J. U. 1865. 863, jfr. U. f. R. 1869. 994, Note 20.

[27]) D. i U. f. R. 1879. 1139, 1869, 994. — [28]) Deuntzer Sk. R. S. 638, forudsat at der kræves en Formueopofrelse, se ovfr. § 69 Note 10, Aubert S. 321.

Henseende uden Betydning, jfr. f. Ex. Fdn. ang. Kasse- og Regnskabsvæsenet i Almindelighed 8. Juli 1840 § 37; ogsaa de privilegerede Fordringer prækluderes.[29]) I Proklamabevillingerne ere dog Umyndiges Fordringer undtagne fra Præklusion,[30]) jfr. Pl. 20. Febr. 1717 A § 18, og naar de meddeles Embedsmænd, omfatte de vistnok ikke Fordringer, der hidrøre fra Bevillingshaverens Stilling som Embedsmand,[31]) jfr. Fdn. ang. Kasse- og Regnskabsvæsenet i Almindelighed 8. Juli 1840 § 37 „efter Oppebørselsbetjentens Død". Med Hensyn til tinglige Rettigheder kjendes vel nok præklusive Erhvervelser, se Tingsretten,[32]) men det her omhandlede, for Fordringsrettigheder anordnede Præklusionsinstitut omfatter ikke tinglige Rettigheder eller andre Vindikationskrav.[33]) Grundbyrderetten som saadan prækluderes ikke, men den enkelte paaløbne Grundbyrdeydelse kan, som Fordringsret, prækluderes. Med Hensyn til Panterettigheder er det dog, uden positiv Hjemmel,[34]) i Retsanvendelsen antaget, at Underpant i Løsøre — derimod ikke Underpant i faste Ejendomme — kan prækluderes, se nærmere i Tingsretten. De ifølge Lovgivningen i Dødsboer til den Afdødes Arvinger, Legatarer og Erholdere af Dødsgaver udgaaende Indkaldelser have ikke præklusiv Virkning, Sk. L. 1874 § 21, og den til Fordringshaverne i saadanne Boer

[29]) D. i U. f. R. 1885. 1093, Bibl. for Lovkynd. I. 566, J. U. 1860. 891.

[30]) Ved D. i J. T. XII. 2. 74 er det antaget, at denne Undtagelse ogsaa omfatter offentlige Stiftelsers Krav, som staa under Bevillingshavernes Tilsyn, men Hjemmel for denne Antagelse haves ikke, jfr. S. 626.

[31]) I Kskr. til den vestindiske Regjering 23. Juli 1831 udtales det at være en Selvfølge, at Proklamabevillinger, som gives Embedsmænd, ikke indbefatte Fordringer, der have Oprindelse fra Bevillingshaverens Stilling som Embedsmand. Og efter at denne Anskuelse delvist har fundet Udtryk i Fdn. 8. Juli 1840 § 37, maa den vistnok, skjønt den strider mod de almindelige Bevillingers Ordlyd, følges af Domstolene i dens Helhed. — [32]) Matzen § 37.

[33]) Schl. H. R. D. I. 337, II. 446, III. 452, H. R. D. i N. j. A. VIII. 140 (J. A. XXVII. 100), J. T. XXXVII. 224, XXXVIII. 67, VIII. 2. 130. Jfr. U. f. R. 1872. 546.

[34]) Den af en Konkurskreditor over Boet erhvervede Retspanteret kan altsaa ikke prækluderes ved et af Fallenten senere i Henhold til Bevilling udstedt Proklama, H. R. T. 1887. 640 (U. f. R. 1888. 387), 1888. 307 (U. f. R. 1888. 1058). Jfr. H. R. T. 1871. 278 (U. f. R. 1871. 796), Note 14.

udgaaende Indkaldelse omfatter dem ikke.[35]) Men Fordringsrettigheder, som ifølge Arveladerens Bestemmelse eller ifølge en Overenskomst haves imod en Arving paa Udredelse af Arv og Legat, kunne, som andre Fordringsrettigheder, prækluderes ved et af Arvingen eller i hans Bo udstedt Proklama.[36]) Familieretlige og offentlige[37]) Fordringsrettigheder, der gaa ud paa Formueydelser, maa antages at være Gjenstand for Præklusion, jfr. L. 20. April 1888 Nr. 76 § 3 og ovfr. S. 618.

2. Efterat det nu er afgjort, hvilke Arter af Rettigheder Proklama overhovedet kan ramme, bliver det at undersøge, hvilke af disse den enkelte Indkaldelse lovligt omfatter. Gaar Indkaldelsen ud paa at indkalde flere end disse, bliver den forsaavidt uden Virkning, men denne Fejl ved Indkaldelsen bliver uden Betydning for dem, som den lovligt omfatter.[38]) Skulde Indkaldelsen kun indkalde Nogle af dem, som den lovligt kan indkalde, har den naturligvis kun Virkning for de virkelig Indkaldtes Vedkommende.

Med Hensyn til Indkaldelsen paa offentlige Dødsboskifter kunde der vel være Anledning til at antage, at den kun kunde omfatte den Afdødes Kreditorer. Men har den Afdøde levet i Formuefællesskab med en efterlevende Ægtefælle, saa at der altsaa til Arveloddernes Bestemmelse udkræves Kundskab ogsaa om den Efterlevendes paa Fællesboet hæftende Gjæld, kan Indkaldelsen ogsaa omfatte denne. Dette gjælder endog, naar Skiftet først finder Sted, efterat den efterlevende Ægtefælle har hensiddet i uskiftet Bo, Sk. L. 1874 § 61, og maa saameget mere gjælde ellers. Indkaldelsen kan altsaa med præklusiv Virkning omfatte den Afdødes og dennes Fællesbos Forpligtelser.[39]) Dersom Dødsboskiftet finder Sted straks efter Dødsfaldet, omfatter Indkaldelsen kun de inden Dødsfaldet stiftede Forpligtelser, ikke dem, som efter Dødsfaldet ere paadragne Boet.[40]) Finder Skiftet først Sted efter Hensidden i uskiftet Bo, omfatter den derimod de For-

[35]) H. R. T. 1876. 45 (U. f. R. 1876. 670). — [36]) Jfr. Schl. H. R. D. I. 294. — [37]) D. i U. f. R. 1885. 1093. — [38]) Se Note 22.

[39]) D. i U. f. R. 1881. 173, 1869. 273, jfr. H. R. D. i N. j. A. VIII. 153 (I. 187). — [40]) D. i J. U. 1860. 815, J. T. XXI. 17, jfr. H. R. D. i N. j. A. VIII. 153 (I. 187).

pligtelser, som vare stiftede inden Skiftets Begyndelse, men ikke de senere stiftede.[41]) Indkaldelsen i andre Boer, som staa under offentlig Skiftebehandling, omfatter Boets ved Skiftets Begyndelse stiftede Forpligtelser, men ikke senere stiftede.[42]) Naar Arvinger, uden at Hensidden i uskiftet Bo efter den Afdøde har fundet Sted, udstede Indkaldelse, kan denne kun omfatte Arveladerens Forpligtelser. Til at antage, at Indkaldelsen her, ligesom paa offentligt Skifte, kan omfatte ogsaa den efterlevende Ægtefælles Forpligtelser, som hvile paa Fællesboet, haves ingen Hjemmel; L. 30. Novbr. 1857 § 5 giver kun Arvingerne Beføjelse til at indkalde Arveladerens Kreditorer, og Forudsætningen i Sk. L. § 77 kan ikke paastaas at strække sig videre. Dog maa det vistnok antages, at Indkaldelsen, naar privat Skifte finder Sted, uagtet der er umyndige Arvinger, se Sk. L. § 75, jfr. § 77, kan, og efter Omstændighederne skal, omfatte de samme Kreditorer, som Indkaldelsen paa offentligt Skifte. Efterat Hensidden i uskiftet Bo har fundet Sted, kan vistnok overhovedet, uden Bevilling, ingen anden privat Indkaldelse finde Sted i den Længstlevendes levende Live end den ved Bestemmelsen i L. 30. Novbr. 1857 § 5 for Enken, som hensidder i uskiftet Bo, hjemlede. Hun kan indkalde sin Mands — ikke sine egne — Kreditorer,[43]) og til hendes egne Kreditorer maa vistnok ogsaa Mandens Kreditorer henregnes, naar deres Ret har faaet nyt Grundlag overfor Enken,[43b]) f. Ex. ved Dom eller Gjældsbrevs Udstedelse. Manden, som har hensiddet i uskiftet Bo, kan naturligvis, lige saa lidt som Enken, indkalde sine egne Kreditorer, men der maa vistnok endog, se ovfr. S. 636, nægtes ham Beføjelse til at indkalde sin afdøde Hustrues Kreditorer, selv om Indkaldelsen sker som Led i privat Skifte med Hustruens andre Arvinger.[44]) Og saameget mere maa man antage, at heller ikke andre Arvinger i den Længstlevendes levende Live kunne udstede Indkaldelse, naar Hensidden i uskiftet Bo har fundet Sted. Men efter den Længstlevendes Død kunne naturligvis begge Ægtefællers Kreditorer indkaldes af Arvingerne. Indkaldelsen

[41]) D. i U. f. R. 1869. 273. — [42]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 355, J. U. 1860. 891. — [43]) D. i U. f. R. 1880. 675, jfr. J. U. 1851. 181. — [43b]) Jfr. Schl. H. R. D. III. 512. — [44]) Gram S. 439, jfr. Aubert S. 331 ff., men dog Evaldsen S. 521.

ifølge Proklamabevilling omfatter Bevillingshaverens[45]) Kreditorer, forsaavidt som deres Ret var stiftet i det Øjeblik, da Proklama blev udstedt.

Det bliver altsaa ved Præklusion, ligesom ved Forældelse, af Vigtighed at afgjøre, naar en Ret kan siges at være stiftet, og en Nystiftelse, jfr. ovfr. S. 622—623, der ligger efter de angivne Tidspunkter, vil udelukke den nystiftede Ret fra Præklusion.[46]) Krav paa Lejeafgifter ifølge en med den Afdøde indgaaet Lejekontrakt ville altsaa ikke prækluderes ved det i Dødsboet udstedte Proklama, forsaavidt angaar den ved Dødsfaldet endnu løbende og de følgende Lejeperioder, naar Boet fortsætter Brugen, ligesaalidt som de Grundbyrdeydelser, der paaløbe for Tidsrummet efter Dødsfaldet.[47]) Og Haandpantgiverens Ret til at erholde Overskuddet tilbage nystiftes ved Pantets Realisation af Panthaveren, saa at Kravet paa Overskuddet ikke prækluderes, naar Realisationen ligger efter de omtalte Tidspunkter.[48]) Naar Fordringsretten er stiftet inden de angivne Tidspunkter, omfattes den af Indkaldelsen og prækluderes ved denne, selv om den endnu ikke er forfalden, og selv om den endnu kun er rent eventuel.[49]) Forpligtelser, som udspringe af Skyldnerens Brud paa Fordringsrettigheder, ere prækluderede, naar selv Retten vilde være prækluderet, og de ikke selv ere anmeldte, uanset at Retsbruddet, f. Ex. den Handling fra

[45]) Har Bevillingshaveren Forpligtelser, som ere stiftede under en særlig Forretnings Navn (Firmanavn), maa dette nævnes i Bevillingen, for at ogsaa disse Forpligtelser kunne prækluderes, jfr. D. i N. j. A. XXX. 103 og Note 26.

[46]) D. i J. U. 1860. 815, 891. — [47]) Se Note 46 og Schl. H. R. D. III. 355.

[48]) Men det kan ikke komme Pantsætteren til Gode, at han ikke har faaet Underretning om, at Pantet er realiseret forinden de omtalte Tidspunkter, se Note 51, men dog Schl. H. R. D. III. 452. Jfr. § 69 Note 44. D. i J. U. 1857. 775 gaar ud fra, at Vexlerne ikke vare givne i Haandpant, men overdragne til Ejendom.

[49]) Schl. H. R. D. III. 485, U. f. R. 1883. 846 (Vanhjemmelskrav), 1879. 1139, J. T. XXIX. 77, XVII. 182, V. 2. 127, J. A. X. 153. Den noget uklart affattede D, i H. R. T. 1872. 30 (U. f. R. 1872. 426) gaar ikke imod det i Texten Anførte, idet den statuerer, at Kautionistens eventuelle Krav mod Hovedskyldneren ifølge Kautionsforpligtelsens Indfrielse ikke prækluderes som uanmeldt, naar Hovedforpligtelsen er anmeldt. Thi ved Indfrielsen erhverver Kautionisten Hovedfordringen, se Note 66 og 67 og ovfr. § 34 Note 20 og 21.

Sælgerens Side, der tilintetgjør den solgte, men endnu ikke overdragne Ting, først foreligger efter de angivne Tidspunkter; man taler jo ogsaa her i Almindelighed om Forandring af det ældre Skyldforhold og ikke om Stiftelsen af et nyt, jfr. ovfr. S. 263. Naar derimod et tingligt Krav, der ikke prækluderes, ved et Retsbrud eller paa anden Maade omdannes til en Fordringsret, f. Ex. ved Besidderens Tilintetgjørelse eller Salg af en Andens Ting, vil Fordringsretten ikke kunne prækluderes, medmindre den Kjendsgjerning, som har skabt den, ligger forinden de angivne Tidspunkter.

At Skifteforvalteren eller Kurator i Boet eller den Private, som har udstedt Indkaldelsen, kjender Forpligtelsen,[50]) og at Fordringshaveren ikke kunde kjende sin Ret,[51]) hindrer ikke Præklusionen.

3. I visse Tilfælde er det foreskrevet, at Skifteretten skal give Fordringshaveren Underretning om Skiftet, Sk. L. 1874 § 20. 2, se f. Ex. Fdn. ang. Kasse- og Regnskabsvæsenet i Almindelighed 8. Juli 1840 §§ 52, 53, 8, Pl. 10. April 1795 § 1, Fdn. 1. Febr. 1797 § 75. 4, Fdn. angaaende Amtstueoppebørseler 8. Juli 1840 § 24, og Undladelsen af at give denne Underretning vil undertiden medføre, at den paagjældende Fordringshaver ikke prækluderes, se herom nærmere i Skifteretten.[52])

IV. Præklusionen afværges ved Anmeldelse af Fordringen, Sk. L. 1874 § 22 i Slutn., D. L. 5—14—29. I Boer, som staa under offentlig Skiftebehandling, sker Anmeldelsen i en Skiftesamling eller i Skrivelse til Skifteretten, Sk. L. § 37, jfr. Stp. L. 19. Febr. 1861 § 74. k., iøvrigt ere ingen Former foreskrevne for den.[54]) Den maa, for at udelukke

[50]) H. R. T. 1866. 732 (U. f. R. 1867. 153), H. R. D. i J. U. 1853. Flgbl. 1 S. 1 (VIII. 446), U. f. R. 1885. 1093, 1880. 675, J. U. VII. 767, J. T. XX. 303, jfr. dog tildels Aubert S. 338—339. D. i H. R. T. 1886. 833 (U. f. R. 1887. 644) underkjender ikke Sætningen, jfr. Note 66.

[51]) H. R. T. 1862. 306, J. U. 1862. 452, J. T. XXIX. 77, V. 2. 127, Deuntzer Sk. R. S. 639, men dog ældre DD. i Schl. H. R. D. III. 452, J. T. XIII. 2. 1, XXVII. 149, XXXV. 180, jfr. Gram S. 443—444.

[52]) Deuntzer Sk. R. S. 645—647, jfr. H. R. T. 1886. 833 (U. f. R. 1887. 644).

[54]) H. R. T. 1866. 732 (U. f. R. 1867. 153), J. U. 1864. 841.

Præklusionen, være sket inden Proklamas Udløb. Med Hensyn til Boer under offentlig Skiftebehandling bemærkes særligt, at det ikke er tilstrækkeligt, at den finder Sted inden Boets Slutning,[55]) Pl. 26. Marts 1790. Paa den anden Side maa Anmeldelsen, for at have Virkning, i Almindelighed være sket efter Proklamaets Udstedelse, men i offentlige Boer antages det dog, at ogsaa en forinden dette Tidspunkt stedfunden Anmeldelse i Boet er tilstrækkelig til at hindre Præklusion,[56]) og det Samme maa vistnok antages om Anmeldelse for de privat skiftende Arvinger af Arveladerens Gjæld forinden Proklamas Udstedelse.[57]) Arveladeren bør sikre sig Bevis for, at og naar Anmeldelse har fundet Sted, Sk. L. 1874 § 37.[58]) At de Dokumenter, der begrunde Fordringen, eller at andre Bevisligheder for den fremkomme inden Proklamas Udløb, er ikke fornødent,[59]) end ikke naar Proklama er udstedt i Henhold til Bevilling, skjønt det i Bevillingen hedder, at Fordringshaverne indkaldes til inden Anmeldelsesfristens Udløb at anmelde og bevisliggjøre deres Krav, se ovfr. S. 638. Hvad Anmeldelsens Indhold angaar, maa den være en Henvendelse, som ikke blot omtaler en Fordring,[60]) men tilkjendegiver, at en Fordring vil blive fastholdt[61]) — en udtrykkelig Begjæring af Betaling er dog ikke fornøden[62]) — og som, om muligt, individualiserer denne Fordring,[63]) f. Ex. ved Angivelse af Skyldgrund, i hvilken Henseende der dog ikke stilles strænge Fordringer.[64]) For-

---

[55]) Schl. H. R. D. II. 155. — [56]) D. i J. U. VIII. 446. — [57]) Jfr. D. i U. f. R. 1869. 583. — [58]) Kskr. 13. Juli 1824. — [59]) D. i J. U. 1865. 765, N. j. A. XXX. 103.

[60]) D. i J. D. VII. 767, jfr. Schl. H. R. D. III. 629. Det er antaget, at Vexelprotest for manglende Betaling og Underretning om optagen Vexelprotest ikke er gyldig Anmeldelse, H. R. T. 1869. 390 (U. f. R. 1869. 1087), 1866. 732 (U. f. R. 1867. 153).

[61]) Det er ikke nødvendigt, at Henvendelsen finder Sted med det udstedte Proklama for Øje, D. i J. U. 1864. 841.

[62]) H. R. T. 1861. 298, J. U. 1860. 452. — [63]) D. i U. f. R. 1879. 1074, jfr. Schl. H. R. D. III. 629.

[64]) Schlegel Skifteretten S. 108—109. Anmeldelse af en Vexel gjælder ogsaa for den underliggende materielle Fordring (jfr. § 69 Note 94—96), og det ikke blot, naar Vexelen henviser til dette, D. i U. f. R. 1887. 283, 1878. 350, 1871. 732, 1867. 79, jfr. Note 67. Anmeldelse af Hovedobligationen inde-

dringens Størrelse behøver ikke at angives.[65]) Anmeldelsen maa udgaa fra Fordringshaveren eller fra en eventuel Fordringshaver eller paa disses Vegne fra en Person, der er bemyndiget til eller har naturlig Opfordring til at varetage deres Tarv;[66]) heller ikke i denne Henseende stilles der strænge Fordringer.[67]) Anmeldelse sker lovligt til den Skifteret, Sk. L. 1874 § 37, eller til den Private, som har udstedt Indkaldelsen, eller til dennes til Modtagelse af Anmeldelser antagne Fuldmægtig.[68]) Men naar Proklama er udstedt af Skifteretten i et under offentlig Behandling staaende Bo, maa det antages, at ogsaa Anmeldelse for den bagved Boet staaende, for Gjælden ansvarlige Person, udelukkes Præklusion af dennes personlige Forpligtelse. Staar der bagved Boet flere for Gjælden ansvarlige Arvinger, udelukkes Præklusionen af deres Ansvar ved Anmeldelse for dem alle, hvorimod Anmeldelse for en enkelt ikke kan holde Fordringen helt og maaske ikke engang delvist i Kraft.[69]) Men naturligvis er der Intet til Hinder for, at lovlig Anmeldelse fra Fordringshaverens Side i Dødsboet kan ske ved en af Arvingerne som hans Repræsentant.

Foruden ved Anmeldelse af Fordringen kan Præklusion

---

holder Anmeldelse af Partialobligationerne, jfr. H. R. T. 1887. 782, 785, 786 (U. f. R. 1888. 449, 451, 452).

[65]) D. i J. U. 1864. 841. Morarenter maa særligt forlanges: ligesaa kontraktmæssige Renter, medmindre de fremsendte Dokumenter oplyse, at Renter ere vedtagne, D. i J. U. 1853. 883, III. 908, men Anmeldelse af en Gjæld som rentebærende er i sidstnævnte Henseende tilstrækkelig, J. U. 1848. 181.

[66]) H. R. T. 1886. 833 (U. f. R. 1887. 644), J. U. 1862. 788.

[67]) Jfr. H. R. T. 1887. 782, 785, 786 (U. f. R. 1888. 449, 451, 452). Men Vexelejerens Anmeldelse af en Vexel kan naturligvis ikke holde Akceptantens Dækningskrav i Kraft, J. U. 1859. 404.

[68]) Den, der har udstedt Indkaldelse med Angivelse af, at Anmeldelse bliver at rette til en af ham antagen Person, kan ikke indvende Noget imod Gyldigheden af en Anmeldelse for ham selv, jfr. dog en Antydning i D. i U. f. R. 1879. 1074. Naar flere Private i Forening have udstedt Proklama til Arveladerens Kreditorer, maa Anmeldelse ske enten for den dertil antagne Person eller for dem alle, jfr. næste Note.

[69]) Deuntzer Sk. R. S. 683—684. De andre Skyldnere maa kunne fastholde, at Fordringen overfor dem er prækluderet, og at den altsaa skal være uden Betydning for Størrelsen af deres Lodder i Boet. Følgelig kan Anmeldelsen overfor den enkelte Arving højst have den Virkning, at han maa svare til sin Anpart af Gjælden, og det er endda tvivlsomt, om denne Virkning kan indtræde, naar Anmeldelsen ikke netop gik ud herpaa.

udelukkes ved Anerkjendelse af Fordringen, ɔ: ved Handlinger fra Skifteretten[70]) eller den private Proklamationsudsteders Side, som vise, at det er Hensigten at fyldestgjøre Fordringen. For at udelukke Præklusion maa Anerkjendelsen fra den private Proklamaudsteders Side have fundet Sted efter Proklamas Udstedelse, jfr. dog om Undtagelser ovfr. S. 642, 645, og fra Skifterettens Side efter Skiftets Begyndelse. Ligeledes vil en Anerkjendelse fra den bag Boet staaende Skyldners Side, som afgives efter Proklamas Udstedelse, udelukke Præklusionen af hans personlige Ansvar.[71]) Naturligvis kan der kun være Tale om Præklusionens Afværgelse, naar Anerkjendelsen er foregaaet inden Proklamas Udløb, se om Anerkjendelse efter Proklamas Udløb ndfr. under V. Lige med Anerkjendelse maa stilles Underhandlinger, som bevirke, at Anmeldelse ikke finder Sted, eller Opfordring til at undlade Anmeldelse,[72]) og det selv om Opfordringen er afgiven inden de angivne Tidspunkter. Endelig vil Principet om Dommes Retrotraktion medføre, at der ved Doms Afsigelse i et mod en Skyldner anlagt Søgsmaal ikke tages Hensyn til et efter Sagens Begyndelse udløbet Proklama, selv om Søgsmaalet er anlagt før Proklamas Udstedelse.[73]) Naar Skyldneren, der, f. Ex. som Værge, er pligtig at foretage Anmeldelse for en anden Person, undlader dette, er han erstatningspligtig efter den almindelige Erstatningsregel, og Fordringshaverens Fyldestgjørelse sker naturligst derved, at Fordringsretten fremdeles anerkjendes som gyldig, jfr. ovfr. S. 626.

V. Virkningen af Præklusionen er den, at Fordringsretten er gaaet til Grunde, Sk. L. 1874 § 22. 3 „under deres Fordringers Fortabelse“, D. L. 5—14—29 „havde tabt deres Ret til Sterfboen og Arvingerne“, se ogsaa Proklamabevillingernes Udtryk ovfr. S. 638. Der er næppe nogen Grund til at gjøre gjældende, at den prækluderede Fordring dog endnu staar ved Magt som uretskraftig *(obligatio naturalis)*. Sætningerne,

[70]) Schl. H. R, D. II. 301, H. R. T. 1861. 131, jfr. U. f. R. 1871. 861. — [71]) Schl. H. R. D. I. 33, III. 469, U. f. R. 1869. 273, 1867. 625, J. T. XIX. 282, XI. 1. 110.

[72]) D. i J. T. XXI. 49, Bibl. f. Lovk. I. 566. — [73]) H. R. T. 1870. 680 (U. f. R. 1871. 279).

at Betaling af prækluderet Gjæld, der er erlagt i Uvidenhed om Præklusionen, i Almindelighed ikke kan søges tilbage, og at Pant og Kaution, som slutte sig til den prækluderede Fordring, kan bestaa trods Præklusionen, se i Tingsretten og i den specielle Del i Læren om Kaution, behøve ikke denne Forklaring, jfr. ovfr. S. 631. Og at prækluderede Fordringer kunne benyttes til Modregning, kan ikke antages. At der i alt Fald ikke i al Almindelighed kan være Tale herom, vil man vel nu være enig om.[74]) Men udbredt er dog den Anskuelse, at prækluderede Fordringer vel ikke i Almindelighed kunne benyttes til Modregning, men at den Fordringshaver, som skylder Noget til Boet eller til den private Proklamaudsteder, saaledes at han har Adgang til Modregning, ikke behøver at melde sig efter Proklama for at opnaa Kompensation.[75]) Det er imidlertid klart, at denne Sætning, overfor de almindelige Udtryk i Præklusionslovgivningen, om at alle Kreditorer indkaldes, og om Virkningen af ikke at melde sig, ikke kan fastholdes uden positiv Hjemmel, naar de modstaaende Krav ikke staa i nogen Forbindelse med hinanden. En saadan Hjemmel har man søgt i L. 30. Decbr. 1858 § 13 i Slutn., der formentlig indeholder en Forudsætning om, at den, der skylder Noget til et Konkursbo, beholder sin „Likvidationsret“, selv om han har undladt at melde sig efter Indkaldelsen, som den Gang i disse Boer var præklusiv, se ogsaa L.s § 16, der erklærer § 13 for anvendelig i andre Boer. Det kan dog ikke med Sikkerhed paastaas, at en saadan Forudsætning, der, som bemærket, vilde være i Strid med Lovgivningens øvrige Bestemmelser, virkelig findes i L. 1858 § 13. Denne Paragrafs Udtalelse behøver ikke at læses saaledes, at den udsiger, at Boet efter Anmeldelsesfristens Udløb kan berøve Modparten en endnu bestaaende Likvidationsret, men kan godt læses saaledes, at Slutningsordene

---

[74]) D. i U. f. R. 1885. 399, 1173, Bibl. f. Lovk. I S. 434, men dog U. f. R. 1879. 536 (hvis Resultat dog maaske nok er rigtigt, se ved Note 76), J. U. 1868. 337.

[75]) D. i U. f. R. 1875. 1110, J. U. 1868. 654, 1859. 702, J. A. XXIX. 54, VIII. 88. Ørsted N. j. A. I. 112, Schlegel Skifteretten S. 114—116, Evaldsen S. 526—528, jfr. Aubert S. 326, Gram S. 449—452, men derimod Larsen S. 126—127.

„medmindre Debitor har forsømt at anmelde sit Modkrav i Boet" sættes i umiddelbar Forbindelse med Ordet „borttransportere". I hvert Fald er hin Forudsætning ikke udtalt paa en saadan Maade, at den, uanset dens Urigtighed, kan være forbindende. Dernæst maa det ogsaa tages i Betragtning, at L. 1858 § 13 nu er ophævet ved K. L. 25. Marts 1872 § 15, der ikke indeholder nogen Forudsætning om Virkningerne af Præklusion, eftersom præklusivt Proklama jo ikke udstedes i de Boer, den omhandler, og ifølge Sk. L. 1874 § 44. 2 ere Bestemmelserne i K. L. § 15 kun anvendelige i andre Boer med de Modifikationer, som følge af Forholdets Natur. I den gjældende Ret indeholdes herefter Intet, der kan hjemle en Fravigelse fra de almindelige Lovudtalelser om Præklusion og dennes Virkning. Men forsaavidt der tilkom en Fordringshaver en egentlig Modregningsret, skader Præklusionen ham ikke,[76] idet han da ikke behøver at gjøre gjældende, at han nu har et Modkrav, men kan fastholde, at Fordringen paa ham skal betragtes som ophørt ved Modkravet, forinden Præklusionen fandt Sted, se ovfr. S. 556—558 og 630—631.

Efterat en Fordring er ophørt ved Præklusion, kan der ved Anerkjendelse fra Skyldnerens eller hans Repræsentants Side af Fordringen som endnu bestaaende skabes en ny Fordringsret af samme Indhold som den ophørte, eller, som det mindre korrekt udtrykkes, Præklusionsindsigelsen kan frafaldes. Gyldigheden af denne Anerkjendelseserklæring bliver ganske at bedømme efter de almindelige Regler om udtrykkelige eller stiltiende Løfter.[77] At Anerkjendelsen er afgiven i Uvidenhed om, at Skylden var prækluderet, vil i Almindelighed ikke udelukke dens Gyldighed, se ovfr. S. 580.

VI. Angaaende Bevisbyrden i Præklusionstilfælde skal blot bemærkes, at Skyldneren maa bevise, at Proklama af det paaberaabte Indhold er udstedt, medens Fordringshaveren har

[76]) Rigtige i Resultatet ere saaledes D. i J. U. 1871. 814, S. og H. R. T. 1862. 154.

[77]) Schl. H. R. D. I. 294, III. 421, U. f. R. 1881. 642, J. U. 1861. 804, 1860. 891, Bibl. f. Lovk. I. 434, Deuntzer Sk. R. S. 644.

Bevisbyrden for, at hans Ret er stiftet under saadanne Omstændigheder, at den ikke rammes af Præklusionen,[78]) og for at Præklusionen er afværget ved Anmeldelse eller Anerkjendelse.[79])

§ 71.

Tvangsakkord.[1])

Efterat de ved Fdn. 28. Jan. 1682 § 6 og 17. Maj 1690 § 5 om Tvangsakkord givne Regler vare ophævede ved Fdn. 10. Septbr. 1701, var dette Institut ukjendt i dansk Ret, indtil det blev gjenindført ved K. L. 25. Marts 1872 Kap. 13. Den materielle Kjærne i Institutet er den, at en kvalificeret Majoritet af Fordringshavere i Konkurstilfælde under visse Betingelser kunne nedsætte Fordringerne paa Fallenten (ikke blot Fordringerne paa Konkursmassen) og give ham Henstand, saaledes at denne Beslutning, hvis Gyldighed dog forudsætter Skifterettens Stadfæstelse, er bindende ogsaa for andre Fordringshavere,[2]) K. L. § 120. Reglerne gjælde dog kun, naar Fallenten er Handlende, Fabrikant eller Skibsreder, K. L. § 100. Institutet staar i saa nøje Forbindelse med Konkursinstitutet, at det maa behandles i Skifteretten, hvortil derfor henvises. Her skal kun gjøres nogle Bemærkninger om dets Plads i Rækken af Ophørsgrunde for Fordringsrettigheder.

Ved Konkurslovens Givelse fremhævedes navnlig Hensynet til Majoriteten af Kreditorerne. Fordringshaverne kunne, naar Skyldneren kommer til Akkord og saaledes faar Lov til at fortsætte sin tidligere Virksomhed, vente en rigeligere og hurtigere Fyldestgjørelse end gjennem Konkursbehandlingen, bl. A. fordi

---

[78]) D. i J. U. 1854. 614, jfr. § 69 Note 85. — [79]) D. i U. f. R. 1885. 399, jfr. § 69 Note 87.

[1]) Deuntzer Sk. R. S. 479 ff., Hein Tvangsakkord ifølge dansk Konkurslov af 25. Marts 1872, A. L. Salomonsen i U. f. R. 1872 S. 1—9 og 465—472, S. Nellemann smstds. S. 256—265, J. Nellemann smstds. S. 324—341. Jfr. Windssheid § 275 Note 3, § 358 og iøvrigt om fremmede Lovgivninger Deuntzer l. c.

[2]) Krav paa Straffebøders Erlæggelse rammes, forsaavidt der ikke er Tale om at exekvere Bøden, ikke af K. L. § 120, D. i U. f. R. 1885. 377.

de med denne forbundne Omkostninger for en stor Del spares. Men Enstemmighed om Akkorden vil vanskelig kunne opnaaes. Majoriteten maa derfor kunne overstemme Minoriteten.[3]) Disse Betragtninger vise dog næppe Andet og Mere, end at en Hensyntagen til visse Fallenter, der giver dem en lettere Adgang til Akkord end den, som vilde følge af almindelige Kontraktsregler, i Virkeligheden ogsaa vil være i Kreditorernes Interesse.[4]) Det samlede Indbegreb af Bestemmelser om Tvangsakkord — særligt henvises til Reglerne om, at Initiativet til Forhandlingerne om Tvangsakkord kun kan tages af Fallenten, K. L. §§ 100, 102, og om at Adgangen til Tvangsakkord kun tilkommer udadlelige Fallenter, K. L. § 101 — synes snarere at være Udslag af den Opfattelse, at Adgangen til Tvangsakkord er grundet i Hensyn til Skyldneren. Institutets reale Grunde maa da nærmere bestemmes saaledes, at Erhvervsvirksomhedens Tarv kræver, at en Persons Kreditorer indenfor visse Grænser maa dele Risiko med deres Skyldner og lide under de ham tilstødende tilfældige Tab i den Forstand, at de ikke skulle kunne hindre ham i at fortsætte hans Erhvervsvirksomhed paa Vilkaar, der ifølge den foreliggende Situation maa betegnes som billige.[5]) Denne Tanke har Lovgiveren imidlertid kun vovet at gjennemføre indenfor visse skarpt afstukne Grænser og under omhyggeligt og udførligt angivne Betingelser, hvorhos det navnlig er fundet nødvendigt at lade Spørgsmaalet om Vilkaarenes Billighed afgjøre af Fordringshavernes Majoritet. Tvangsakkorden bliver derfor at nævne imellem de Ophørsmaader, der skyldes et særligt Hensyn til Debitor. Og fra det angivne Synspunkt blive Reglerne om Tvangsakkord at bestemme, forsaavidt de ikke specielt ere fastsatte af Lovgiveren, en Sætning, der dog ikke faar megen Betydning, da Reglerne ere saa detaillerede. Som en Konsekvens af Synspunktet kan dog maaske fremhæves, at Tvangsakkorden vistnok ikke taber sin Gyldighed, saaledes at Skyldforholdene kunne gjøres gjældende efter deres oprindelige Indhold, fordi Akkorden ikke holdes, naar

---

[3]) Forslag til L. om Konkurs m. m. S. 111, saaledes ogsaa Deuntzer Sk. R. S. 481—483. — [4]) Jfr. J. Nellemann l. c. S. 332. — [5]) Jfr. Salomonsen l. c. S. 3 ff.

den ikke selv indeholder en Bestemmelse i denne Retning.[6]) — Reglerne om Tvangsakkord have ikke begrænset Fallentens Adgang til efter de almindelige Kontraktsregler at afslutte frivillig Akkord med sine Kreditorer,[7]) K. L. § 98, jfr. herom ovfr. S. 579.

§ 72.
Slutningsbemærkninger om Ophørsmaader, særligt om solidariske Skyldforhold.

I. Den i §§ 61—71 givne Fortegnelse over Ophørsmaader for Fordringsrettigheder er ikke udtømmende. Ogsaa andre Kjendsgjerninger kunne bevirke Fordringsrettigheders Ophør, saaledes en endelig Dom, som urigtigt frifinder Skyldneren, eller Opnaaelsen af Fordringsrettens Øjemed paa andre Maader[1]) end de i §§ 61—63 angivne, jfr. angaaende Spørgsmaalet, om der kan blive Tale om en Fordringsrets Ophør paa Grund af ophørt Interesse i dens Vedvaren,[2]) det ovfr. § 20. IV Bemærkede. Men disse Kjendsgjerninger spille ikke nogen væsentlig Rolle i det praktiske Liv og trænge næppe til nærmere Belysning.

II. Som allerede bemærket ovfr. S. 506, fremhæves undertiden en i økonomiske Hensyn grundet Tredeling af Ophørsmaaderne, nemlig Sondringen imellem Fyldestgjørelse, Ophævelse og Opløsning som væsentlig. Som Fyldestgjørelse og som Ophørsmaader, der maa stilles i Klasse hermed, fordi Skyldforholdet, naar de foreligge, antages at have opfyldt sin økonomiske Bestemmelse, nævne da Nogle ikke blot de i §§ 61—63 omtalte og *datio in solutum*, men Ophør ved Fordringshaverens Opgivelsesretshandel i al Almindelighed, f. Ex. Eftergivelse. Betegnelsen Ophævelse anvendes paa de Tilfælde, som ere omhandlede i §§ 65 og 68, og de Ophørsmaader, der ere omhandlede i §§ 66, 67, 69 og 70, sammenfattes under

[6]) Jfr. Forslaget til L. om Konkurs m. m. S. 120, Deuntzer Sk. R. S. 504. — [7]) Deuntzer Sk. R. S. 476, D. i U. f. R. 1875. 1012.

[1]) Jfr. saaledes om Fordringsrettigheders Ophør ifølge den saakaldte Klagekonkurrence og *concursus duarum causarum lucrativarum* Windscheid § 121 Note 9—11, § 343 a, ovfr. § 61 Note 20, D. Entw. Mot. II S. 80.

[2]) Jfr. Windscheid § 361 Note 3.

Betegnelsen Opløsning.[3]) Undertiden opstilles Sondringen paa en noget afvigende Maade.[4]) Det indses imidlertid ikke, at Sondringer som de omtalte[5]) have nogen retlig Betydning eller ville kunne erholde den ved en ændret Afgrænsning af Inddelingens Led. Men rigtigt er det at fremhæve Sondringen mellem de Ophørsmaader, som indeholde en Fyldestgjørelse af Fordringshaveren, og dem, som ikke gjøre det. Denne Sondring faar Betydning i flere Retninger, saaledes ved Spørgsmaalet om Retten til Vederlagsydelsen i gjensidige Kontrakter,[6]) jfr. ovfr. § 18. III. 2, § 65. II. 2 og S. 608, og navnlig for Læren om solidariske Skyldforhold, se herom under III.

III. Med Hensyn til solidariske Skyldforhold opstaar det Spørgsmaal, hvorvidt samtlige Skyldforhold ophøre, naar et af dem ophører, eller med andre Ord, om en Ophørsgrund, som rammer en solidarisk Skyldners Pligt, ogsaa bringer de andre Skyldnerens Pligter til Ophør.[7]) Ofte stilles dette Spørgsmaal paa, om en Ophørsmaade har objektiv eller kun subjektiv Virkning; hellere burde der tales om almindelig og individuel Virkning.

Af de solidariske Skyldforholds Begreb følger det — og ofte udtrykkes det direkte gjennem deres Definition, ovfr. S. 16—17 — at den ene Forpligtelses Ophør ved fuldstændig Betaling (se om delvis Betaling ndfr. § 74) medfører de andre Forpligtelsers Ophør.[8]) Men hvad der saaledes gjælder om Betaling, maa ogsaa gjælde om anden Fyldestgjørelse; idet Fordringshaveren erholder Fyldestgjørelse fra en af Skyldnerne, er Øjemedet for hans Krav mod de andre Skyldnere

[3]) Saaledes Goos II S. 267—278. — [4]) Bornemann Sml. Skr. I S. 162 ff.

[5]) I L. 30. Marts 1889 Nr. 39 §§ 14—17 opstilles en Sondring imellem Bortfald og Ophævelse, der ikke ses at have nogen Betydning, smlgn. saaledes L.s § 14. 3 med § 16. 1.

[6]) Jfr. Windscheid § 321. 3. — [7]) Gram S. 45—48. Evaldsen S. 161—162, jfr. Aagesen R. R. II S. 63—69.

[8]) Det kan naturligvis ikke nytte en Skyldner, at han kan oplyse, at en anden Skyldner har betalt Noget til Fordringshaveren, naar denne ikke er pligtig at afskrive det Modtagne paa den solidariske Skyld, D. i U. f. R. 1869. 333 og ovfr. § 61. IV.

opnaaet. Til Fyldestgjørelse er man enig om,[9]) foruden Betaling, at henføre Opfyldelse i Betalings Sted[10]) *(datio in solutum)*, se ovfr. S. 574, gjennemført Modregning[11]) og Ophør ved Fordringshavermora, hvad enten nu dette Ophør har fundet Sted alene ved Moraen[12]) (§ 62. IV. 1) eller først ved Opfyldelsessurrogaters Anvendelse (§ 62. IV. 2. b).

Med Hensyn til de andre Ophørsmaader[13]) synes det derimod som almindelig Regel at maatte opstilles, at de kun have individuel Virkning, medmindre særlige Grunde føre til at tillægge dem almindelig Virkning.[14]) Af de solidariske Skyldforholds Begreb kan kun følge, at Fyldestgjørelse fra en af Skyldnernes Side, men ikke at andre Ophørsmaader for hans Skyld, skal have Betydning for de andre Skyldnere. Paa ejendommelig Maade staar Sagen dog, naar en af de solidariske Pligter er Hovedforpligtelsen, til hvilken de andre staa i akcessorisk Forhold. Fra slige Forhold bortses her, se i den specielle Del i Læren om Kaution. Til Undgaaelse af Misforstaaelser af Sætningen om kun individuel Virkning som Hovedregel maa det endvidere ved Siden af den fremhæves, at det jævnligt vil være saa, at der, naar der foreligger en Ophørsgrund for den ene Skyldners Pligt, tillige vil foreligge en Ophørsgrund for de andres, saaledes f. Ex. naar alle de solidariske Pligter ere knyttede til samme resolutive Betingelse, og denne indtræder. Og som en særlig

---

[9]) Windscheid §§ 295, 298, D. Entw. §§ 329, 331, Mot. II S. 161—164, Schw. Art. 166. 1, code civil art. 1200, Mourlon II S. 691. — [10]) D. i U. f. R. 1870. 987.

[11]) Men den ene solidariske Skyldner kan i Almindelighed ikke bringe den andens, af denne ikke til Modregning benyttede Modkrav i Modregning, ovfr. § 63 Note 7, D. Entw. § 330, Mot. II S. 162—163, jfr. Windscheid § 295 Note 1 og 2, Mourlon II S. 691.

[12]) Det blotte Tilbud fra en Skyldners Side, som ikke har frigjort ham efter Reglerne om Skyldnermora, bringer naturligvis ikke de andres Forpligtelser til Ophør, men maa vistnok begrænse de andre Skyldneres Pligter paa samme Maade, som det begrænser Tilbyderens, se dog D. Entw. § 326. 2.

[13]) De Sondringer, man ved Afgjørelsen har gjort imellem correale og blot solidariske Forhold (§ 3 Note 7) og imellem subjektive eg objektive Ophørsgrunde ere uden Værdi, Aagesen R. R. II S. 66--69. — [14]) Saaledes Schw. Art. 166. 2.

Omstændighed, der ofte vil medføre, at en Ophørsgrund, trods den almindelige Sætning, har Virkning for de andre Skyldnere, nævnes den Regresret, der undertiden tilkommer en betalende solidarisk Skyldner mod de andre, se ovfr. §§ 37. I og 47. I. Forsaavidt som en Fordringshaver har betaget de andre Skyldnere en saadan Regresret eller garanteret den paagjældende Skyldner mod, at den gjøres gjældende imod ham, maa hans Fordringsret imod de andre Skyldnere være ophørt.[15]) Herefter blive Resultaterne følgende. Det ene Skyldforholds Ophør ved frikjendende Dom,[16]) Præklusion[17]) og Forældelse[18]) paavirker ikke de andre; dog kunne Forældelsesregler være af saadant Indhold, jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 80, at Fordringshaveren, der har ladet sin Ret forælde overfor en Skyldner, har udelukket de andre fra at kunne holde deres Regresret imod hin Skyldner i Live, og forsaavidt maa hans Ret være ophørt overfor disse.[19]) Ligeledes vil Konfusion imellem Fordringshaveren og en Skyldner ikke bringe de andres Pligt til Ophør uden for den Dels Vedkommende, for hvilken de havde Regres imod den Skyldner, hvis Person er faldet sammen med Fordringshaveren.[20]) Om Tvangsakkord med den ene af Skyldnerne er det i K. L. 25. Marts 1872 § 113 udtrykkeligt udtalt, at den ingen Indflydelse har paa de andres Pligter, uanset at disse ved Tvangsakkorden miste Regres imod Fallenten, se K. L. § 120. Medens, som ovfr. bemærket, *datio in solutum* fra en af Skyldnernes Side, som en Fyldestgjørelse, befrier de andre, har det derimod været omtvistet, hvorvidt de i § 64. III—IV omhandlede Arter af Opgivelseserklæringer, Eftergivelse og Fornyelse, have almindelig eller kun individuel Virkning. Disse Ophørsmaader kunne ikke

---

[15]) Schw. Art. 168. 4, Schneider S. 158. — [16]) Stobbe § 176 Note 38, D. Entw. § 327, Mot. II S. 160, Schneider S. 155, men dog Windscheid § 295 Note 7, 8, jfr. § 298.

[17]) D. i U. f. R. 1891. 602. — [18]) Stobbe § 176 Note 39, Windscheid § 295 Note 10, D. Entw. § 336.

[19]) Jfr. Evaldsen Fortolkning S. 324—326, Vexler S. 412—415, men dog Aubert Sp. D. S. 507 Note 2, Den nordiske Vexelret S. 329.

[20]) Code civil art. 1209, Stobbe § 176 Note 40, Windscheid § 295 Note 9, D. Entw. § 333, Mot. II S. 166, Schneider S. 155. Jfr. D. i U. f. R. 1883. 852.

i Almindelighed opfattes som en Art af Fyldestgjørelse eller stilles i Klasse med Fyldestgjørelse;[21]) at de foreligge, er i Almindelighed intet Udtryk for, at Obligationsforholdets Formaal er opnaaet, men derimod f. Ex. for, at Rettighederne — helt eller delvist — ikke længere interessere Fordringshaveren. Kun da ere disse Ophørsmaader at stille i Klasse med Fyldestgjørelse, naar Opgivelseserklæringen er motiveret ved, at Noget er modtaget som Æqivalent for det, der skyldes. Eftergivelse vil saaledes aldrig være en Fyldestgjørelse; noget Andet er, at det undertiden kan være vanskeligt at afgjøre, om der foreligger en *datio in solutum* eller en Eftergivelse mod Vederlag, se ovfr. S. 584. Men Virkningen af den til en enkelt Skyldner afgivne Eftergivelseserklæring maa afhænge af dens Indhold.[22]) Dersom den tillige indeholder en Eftergivelseserklæring til de andre Skyldnere eller er en Tredjemandsretshandel til Fordel for disse, frigjør den dem efter Reglerne om almindelige Retshandeler og Tredjemandsretshandeler. Omvendt kan det være, at Eftergivelseserklæringen kun gaar ud paa, at Fordringshaveren ikke vil gjøre Fordringen gjældende mod den paagjældende Skyldner, men iøvrigt forbeholde sig hele sin Ret; i saa Fald paavirker den ikke de andres Pligt. Men ingen af disse Fortolkninger af Eftergivelseserklæringen kan have Formodningen for sig.[23]) Den naturlige Fortolkning af en til en enkelt af Skyldnerne afgiven Eftergivelseserklæring, som ikke særligt udtaler sig i den omspurgte Retning, er den, at Fordringshaveren opgiver sit Krav, forsaavidt som det materielt vil komme den paagjældende Skyldner til Skade. Og Retsvirkningen af Eftergivelseserklæringen, fortolket paa denne Maade, maa være den, at den ikke frigjør de andre Skyldnere, undtagen forsaavidt som de havde

[21]) Se dog Goos II S. 274.

[22]) Saaledes Lovgivningerne i Almindelighed, men der er Tilbøjelighed til at opstille den Formodning, at Eftergivelseserklæringen tilsigter almindelig Virkning, code civil Art. 1285, Windscheid § 295 Note 4 og 5, § 298 Note 6, § 357 Note 7, Wharton § 831, se dog D. Entw. § 332, Mot. II S. 164—165, Oest. G. B. §§ 894, 896, 1363, jfr. Stobbe § 176 Note 37.

[23]) Jfr. dog Evaldsen S. 491, hvor den sidstnævnte Fortolkning antages at have Formodningen for sig.

Regres mod den frigjorte Skyldner,[24]) jfr. V. L. 7. Maj 1880 § 49. 2. Naar f. Ex. A., B. og C. ere solidarisk ansvarlige for en Skade, som de have tilføjet D., og de ikke have indbyrdes Regres, vil D.s Eftergivelseserklæring til A. ikke udelukke ham fra at kræve den fulde Erstatning hos B. eller C. Men naar A., B. og C. ifølge Kontrakt skylde D. 1200 Kr., saaledes at hver af dem ifølge deres indbyrdes Mellemværende definitivt skal bære $^1/_3$ af Skylden, vil D., som har afgivet Eftergivelseserklæring til A., kun kunne fordre 800 Kr. hos B. eller C. Hvad Fornyelsesretshandeler angaar, erindres, at disse undertiden maa stilles i Klasse med *datio in solutum* som indeholdende en Fyldestgjørelse,[25]) men at dette Indhold af Fornyelsesretshandeler dog har Formodningen imod sig, jfr. ovfr. S. 578—580 og 583. Bortset fra saadanne Tilfælde maa Virkningen af Fornyelsesretshandeler afgjøres efter de om Eftergivelseserklæringer udviklede Regler.[26]) Klart er det, at de andre Skyldnere ikke kunne paaberaabe sig, at Fordringshaveren fra en Skyldner har modtaget Anvisning, Vexel eller desl. for paa denne Maade at erholde Fyldestgjørelse, naar dette Forsøg er bristet, jfr. ovfr. S. 574—575, 579, 582, eller at han i saadant Øjemed er indgaaet paa et Forlig eller en frivillig Akkord med en Skyldner, naar den nye Aftale er brudt,[27]) ovfr. S. 579. Derimod vil den ved slige Forhandlinger indtil videre givne Henstand og den ellers en Skyldner indrømmede Henstand kunne komme de andre Skyldnere til Gode efter Reglerne om Eftergivelse.[28]) Endelig kan som Ophørsmaader, der jævnligt ville foreligge samtidigt for hvert af de solidariske Skyldforhold, saa at de alle ophøre, ikke fordi det enes Ophør drager de andres med sig, men fordi hvert enkelt er ramt af en Ophørsgrund, nævnes — for-

---

[24]) Saaledes D. i N. j. A. II. 141, Gram S. 47—48, code civil art. 1285, Schneider S. 158, men derimod afvigende D. Entw. Mot. II S. 165, jfr. Oest. G. B. §§ 894, 896, 1363.

[25]) Novationen i romerretlig Forstand (ovfr. § 64 Note 37) maa have almindelig Virkning, Windscheid § 295 Note 3, jfr. 5, § 298 Note 5.

[26]) D. Entw. Mot. II S. 165—166, Wharton §§ 949, 998, Windscheid § 295 Note 5. a, 6, § 298, jfr. Stobbe § 176 Note 42.

[27]) D. i U. f. R. 1869. 333, J. U. 1861. 104, J. T. X. 1. 58, Wharton § 949. — [28]) Jfr. Stobbe § 176 Note 41.

uden det allerede omtalte Tilfælde, at en Opgivelseserklæring er rettet til samtlige Skyldnere — de i § 65 omtalte, idet samtlige Skyldneres Pligt ofte vil være knyttet til samme Betingelse og Forudsætning. Navnlig vil en Misligholdelse fra Fordringshaverens Side i gjensidige Kontrakter ordentligvis paa en Gang være en Misligholdelse overfor samtlige Skyldnere. Men en Opsigelse til en af Skyldnerne i Gjældsforhold kan ikke virke overfor de andre.[29]) Naar alle Skyldnernes Pligt gaar ud paa at erlægge samme Ydelse, vil en indtrædende objektiv Umulighed for Ydelsens Erlæggelse samtidigt frigjøre alle de Skyldnere, som ikke selv ere ansvarlige for Umuligheden,[30]) se ovfr. S. 336. Ogsaa Forældelse vil foreligge samtidigt for de flere samtidigt stiftede solidariske Pligters Vedkommende, naar Forældelsesfristen ikke er bleven afbrudt for nogen Skyldners Vedkommende.

E. RETSBESKYTTELSE.

§ 73.

Retsbeskyttelse overfor Skyldneren.

I. Af Reglerne om Fordringsrettighedernes Retsbeskyttelse overfor Skyldneren blive her kun Hovedpunkterne at omtale. De nærmere Detailler omhandles i Processen, navnlig i Læren om Exekution og i Skifteretten. Endvidere bortses der fra de ejendommelige Regler for Retsbeskyttelsen af de Fordringsrettigheder, hvis Indhold er en Bundethed af Skyldnerens Erhvervsevne — se herom i den specielle Del og i Tingsretten i Læren om anteciperet Pantsætning — og tales altsaa kun om Kravene paa positive Ydelser.

[29]) D. Entw. § 326. — [30]) Ovfr. § 44 Note 34 og 35, Evaldsen S. 155, 158, D. Entw. § 334, Windscheid § 295 Note 13, 14, Schw. Art. 165, men derimod code civil art. 1205. Jfr. D. Entw. §§ 325, 326, Mot. II S. 159.

Den normale Retsbeskyttelse overfor Skyldneren for Kravene paa positive Ydelser kan korteligt siges at bestaa deri, at Ikke-Ydelse er et Retsbrud, og at følgelig ogsaa i vidt Omfang, se ovfr. § 28. I og IV og S. 262, Handlinger fra Skyldnerens Side, som ville medføre Ikke-Opfyldelse, ere retsstridige. Kun aldeles undtagelsesvis vil der forekomme Krav, der ikke ere beskyttede paa denne Maade, se ovfr. S. 19. Denne Sætning, at Ikke-Opfyldelsen er et Retsbrud, maa dog ikke forstaas saaledes, at det altid er et Retsbrud fra Skyldnenerens Side ikke at opfylde en engang stiftet Pligt, naar denne ikke er bortfalden eller modificeret ved en af de i § 61—72 nævnte Ophørsmaader. Forskjellige Omstændigheder, som man ikke plejer at nævne imellem Ophørsmaaderne, ville kunne modificere og udskyde Skyldnerens Pligt, se ovfr. S. 265—267. Men foreligge saadanne Omstændigheder ikke, er Ikke-Opfyldelsen et objektivt Retsbrud. De vigtigste Følgesætninger heraf skulle nu angives:

Ydelsen kan, naar den ikke behørigt opfyldes, i Almindelighed fremtvinges. Forsaavidt Talen er om Pengeydelser,[1] sker denne Tvang i Almindelighed saaledes, at Fordringshaveren tager Dom over Skyldneren, gjør Udlæg i saa stor en Del af dennes Formue (for visse Forpligtelser hæfter Skyldneren dog kun med visse Dele af sin Formue, se f. Ex. D. L. 4—2—5), som kræves til hans Fyldestgjørelse, og foranstalter det Udlagte bortsolgt ved Tvangsauktion, hvis Provenue tjener ham til endelig Fyldestgjørelse, se om disse Sætninger og om Undtagelser fra dem i Processen, navnlig i Læren om Exekution og Auktion. Bestaar Ydelsen i noget Andet end Penge, kan Domhaveren, forsaavidt Opfyldelse fra Skyldnerens Side er mulig, i Almindelighed erhverve en Dom, hvorved det paalægges denne under daglige eller ugentlige Mulkter at opfylde Forpligtelserne, og han kan efter Omstændighederne faa Retshjælp til Ydelsens umiddelbare Fremtvingelse, Fdn. 6. April 1842 § 1. Saalænge Ydelsen er mulig, behøver altsaa Domhaveren efter dansk Ret i Almindelighed ikke, ikke

[1]) Se om Fremtvingelse af Pligten til at betale fremmed Mønt Evaldsen Fortolkning S. 146, jfr. ovfr. S. 295.

engang ved Arbejdsydelser,[2]) jfr. L. 30. Marts 1889 Nr. 39 § 13, at finde sig i, at Skyldneren frigjør sig ved Erlæggelse af et Æquivalent i Penge,[3]) se ogsaa Fdn. 6. April 1842 § 7. Men undtagelsesvis gjælder dog den Regel, at Domhaveren, skjønt selve Ydelsen er mulig, kun kan faa Dom for en Pengeerstatning for Ikke-Opfyldelsen. Saaledes kan ifølge L. 10. Maj 1854, se navnlig L.s §§ 18 og 47, selve Tyendepligten ikke fremtvinges,[4]) og denne Regel maa antages analogisk anvendelig paa andre Arbejdsforhold, der medføre et med Tyendets analogt Underordnelsesforhold,[5]) jfr. dog som Undtagelse L. 23. Febr. 1866 § 4. Fremdeles maa vistnok Fordringshaveren nøjes med en Pengeerstatning, naar Byrderne for Skyldneren ved umiddelbar Opfyldelse ere aldeles uforholdsmæssige, sammenlignede med Fordringshaverens Interesse i denne,[6]) jfr. ovfr. S. 306—308. Selv om Fordringshaveren efter det Anførte kan fremtvinge selve Pligtens Opfyldelse, vil han under visse Betingelser,[7]) se ovfr. S. 301—302, 305 o. fl. St. og Fdn. 6. April 1842 §§ 5 og 6, have Ret til at kræve Erstatning i Penge i Stedet for selve Ydelsen. Og Skyldneren kan, naar umiddelbar Fremtvingelse kan finde Sted, ikke indvende Noget imod, at Fordringshaveren i sin Domspaastand stiller ham Valget imellem umiddelbar Opfyldelse og en Erstatning.[8]) — Den, ifølge den ældre Ret, Fordringshaveren tilkommende Beføjelse til at hensætte Skyldneren i Gjældsfængsel for derved at fremkalde Formueforpligtelsers Opfyldelse, er i det Væsentlige ophævet ved K. L. 25. Marts 1872 § 162, jfr. §§ 163—165. Og K. L. § 160 har udvidet og nærmere præciseret den Grund-

---

[2]) F. Ex. D. i U. f. R. 1868. 461, se Citater i Note 5, jfr. Note 6.

[3]) Se om Reformforslag og om fremmede Lovgivninger, der væsentlig bryde med denne Grundsætning, Udkast til Lov om den borgerlige Retspleje §§ 451 ff. og Motiver til Udkastet S. 190 ff., samt om Fordringshaverens Adgang efter engelsk-amerikansk Ret — der vistnok i det Hele gaar den rette Mellemvej — til at fordre *specific performance*, Leake S. 1115 fl., 1122, 1138 ff. — [4]) Gram Sp. D. S. 461.

[5]) Aagesen S. 554—555, Nellemann Pr. S. 830. — [6]) Jfr. D. i U. f. R. 1889. 745, H. R. T. 1863. 689, Hallager-Aubert II S. 184, 204.

[7]) Videregaaende maaske Aagesen S. 876. — [8]) F. Ex. D. i U. f. R. 1868. 461.

sætning, at Fordringshaveren ikke maa berøve Skyldneren de nødvendigste Subsistensmidler *(beneficium competentiæ)*.

Dernæst følger det af Ikke-Opfyldelsens Karakter som Retsbrud, at den, naar den kan tilregnes Skyldneren som forsætlig eller uagtsom, paadrager ham Erstatningsansvar for den Fordringshaveren derved forvoldte Skade, ovfr. § 41. II, hvorved forøvrigt erindres, at Reglerne om Garantipligt og Subsidiærskyld meget ofte ville medføre en Erstatningspligt for Skyldneren, skjønt Ikke-Opfyldelsen ikke er retsstridig, se ovfr. navnlig § 41. III og § 42. IV. Endvidere vil der efter de almindelige Regler om Nødværge tilkomme Fordringshaveren Beføjelse til at afværge Handlinger fra Skyldnerens Side, som ville medføre Ikke-Opfyldelse, forsaavidt disse Handlinger ere retsstridige overfor Fordringshaveren. Endelig ville ogsaa Straffebestemmelser[9]) værne om Fordringshaverens Ret. Ganske vist er det kun undtagelsesvis, at den rene Ikke-Opfyldelse af Formueforpligtelser straffes, se dog som Exempel L. 10. Maj 1854 §§ 17, 18, 47 m. fl., L. 30. Marts 1889 Nr. 39 § 19, men visse Former af Ikke-Opfyldelse ville rammes af Bestemmelserne om Berigelsesforbrydelser og andre Forbrydelser, se navnlig Str. L. 10. Febr. 1866 §§ 252, 260—263, K. L. 25. Marts 1872 §§ 167—168.

II. En ejendommelig Skikkelse antager Fordringshaverens Retsbeskyttelse i Tilfælde af Skyldnerens Konkurs. Konkursen har imidlertid ikke blot Betydning for Fordringshaverens Retsbeskyttelse overfor Skyldneren, men ogsaa for hans Retsbeskyttelse overfor Tredjemand, og forsaavidt vilde den være at omtale i § 75. Men det anses dog for rettest her under ét at give en samlet Oversigt over Konkursens Betydning,[10]) se dog ogsaa ndfr. i § 75. III. 1. a om Afkræftelse af Retshandeler i Tilfælde af Konkurs.

1. Konkursens Betydning bestaar deri, at Skyldnerens hele Formue i det Øjeblik, da Konkursen tager sin Begyndelse, saavel som det, der under Konkursen tilfalder ham — begge Dele dog med visse Undtagelser — unddrages hans Raadighed,

---

[9]) Goos Str. R. Sp. D. S. 833—834, 620 ff. — [10]) Se Deuntzer Sk. R. navnlig S. 119—123.

for gjennem Konkursbehandlingen ved Skifterettens Foranstaltning ligeligt at anvendes til Fyldestgjørelse for dem, der ved Konkursens Begyndelse havde Fordringer paa ham (*Konkurskreditorerne*), K. L. 25. Marts 1872 §§ 1. 3. 5. efter en vis Klassedeling (Konkursordenen). Da den under Konkursbehandling tagne Formue (*Konkursformuen*) ordentligvis ikke vil være tilstrækkelig til Konkurskreditorernes fuldstændige Fyldestgjørelse, ville Konkurskreditorernes Rettigheder ordentligvis blive omsatte til Pengekrav, se K. L. § 13, og Konkursformuen blive gjort i Penge. Ogsaa Fordringer, som ikke ere forfaldne, og betingede Fordringer blive at fyldestgjøre af Konkursformuen, se K. L. §§ 131, 14 og L. 9. April 1891 Nr. 66 § 23 i Slutn. samt ovfr. S. 10. Af Konkursformuen kan Ingen erholde Fyldestgjørelse paa anden Maade end ved Henvendelse til Skifteretten, og Personer, som have Fordringer paa Fallenten, men som ikke ere Konkurskreditorer, idet deres Ret er stiftet efter Konkursen, se dog om Undtagelser ovfr. S. 108, kunne altsaa slet ikke erholde Fyldestgjørelse af den, K. L. §§ 7, 8 og 10. Om Betingelserne for, at en Fordringshaver kan bringe sin Skyldner under Konkurs, og om de øvrige Tilfælde, i hvilke Konkursbehandling indtræder, findes Reglerne i K. L. §§ 40–46. Naar en Person døer, og Arvingerne ikke ville vedgaa hans Gjæld, indtræder ifølge Sk. L. 30. Novbr. 1874 Kap. 3 en offentlig Skiftebehandling, der ogsaa maa betegnes som en Konkursbehandling, og som i væsentlige Henseender ligner Konkursbehandlingen efter L. 1872, se navnlig L. 1874 §§ 35 og 44.

a. I *Forhold til Skyldneren* indvirker altsaa Konkursen paa Fordringshaverens almindelige Retsbeskyttelse saaledes, at Anmeldelse i Konkursboet og Udlodning ved Skifteretten træder i Stedet for Dom, Udlæg og Tvangsauktion, *forsaavidt som Konkursformuen angaar*, men iøvrigt har Fordringshaveren *den almindelige Retsbeskyttelse* overfor Skyldneren, K. L. §§ 7, 9 og 135. Endvidere kan Konkursen medføre, at Fordringshaveren erholder Fyldestgjørelse forinden Forfaldsdag, altsaa forinden Ikke-Opfyldelse har fundet Sted, K. L. §§ 131 og 14, men paa den anden Side haves der, selv

om Boet er solvent, ingen Ret til Fyldestgjørelse *in natura*, K. L. § 13.

b. I Forhold til Tredjemand i Almindelighed (se om Forholdet imellem Konkurskreditorerne indbyrdes ndfr. c) bevirker Konkursen, at der tilsikres Konkurskreditorerne i Forening (Konkursboet) Fyldestgjørelse af Skyldnerens under Konkursbehandlingen faldende Formue. Denne Sikkerhed er ikke blot en faktisk, bestaaende deri, at Skifteretten, saavidt muligt, tager Konkursformuen under sin Varetægt. Men den er tillige en retlig, idet Skyldnerens Dispositioner over Konkursformuen ere ugyldige i Forhold til Konkursboet, dog at Bekjendtgjørelse af Konkursen, eller for faste Ejendommes Vedkommende Thinglæsning, og for Gjældsbreves Vedkommende Paategning, se K. L. § 2 og ovfr. S. 429—432, 464, 509, kan være nødvendig, for at Boet kan anfægte Dispositionens Gyldighed overfor godtroende Tredjemand. Fremdeles kan, som allerede bemærket, Konkursformuen ikke angribes ved nogen Retsforfølgning udenfra, K. L. §§ 7, 8 og 10. Ligesom Udlæg til Forauktionering skaber en Retspanteret for Udlægshaveren, saaledes skaber altsaa Konkursen en Retspanteret til Fordel for Konkurskreditorerne over Konkursformuen.[11]) Om man kan sige, at Konkursen begrunder en Singulærsukcession for Kreditorerne i Fallentens Formue, afhænger naturligvis af, hvad man forstaar ved Sukcession. Henfører man hertil kun Tilfælde, hvor Erhververen indtræder i hele den Berettigedes tidligere Ret, begrunder Konkursen ingen Sukcession, thi Fallenten ejer, trods Konkursen, Konkursformuen. Men henfører man til Singulærsukcession ogsaa de Tilfælde, hvor den tidligere Berettigedes Ret delvist erhverves,[12]) f. Ex. ved Pantsætning, begrunder Konkursen en Sukcession. Endnu bemærkes, at den ved Konkursen for Kreditorerne skabte Retsbeskyttelse overfor Tredjemand i en vis Forstand kan siges at have en vis tilbagevirkende Kraft, idet adskillige forinden Konkursen for Tredjemand stedfundne Retserhvervelser kunne omstødes til Fordel for Boet, se

[11]) Deuntzer Sk. R. S. 121—122, jfr. dog Hagerup Den norske Panteret S. 188, se ovfr. § 54 Note 9. — [12]) Aagesen Singulærsukcession S. 43—46.

Reglerne om Retshandelers Afkræftelse ved senere paafølgende Konkurs i K. L. Kap. 4, jfr. ndfr. § 75 III. 1. a og 2.

c. Hvad endelig angaar Forholdet imellem Konkurskreditorerne indbyrdes, begrunder Konkursen et ejendommeligt Fællesskab. Medens enhver Fordringshaver forinden Konkursen kunde forfølge sin Ret mod Skyldneren uden noget Hensyn til andre Fordringshavere og udtømme Skyldnerens Formue til sin Fyldestgjøreise uden at efterlade Noget til de Andre, selv om deres Ret er ældre, se ndfr. i § 75. III. 2, bliver Stillingen ved Konkursen en ganske anden. Forsaavidt Konkursformuen angaar haves der nu Retsbeskyttelse for, at Fordringshaverne fyldestgjøres ligeligt, ɔ: Fordringshaverne erholde Retsbeskyttelse indbyrdes, og denne Retsbeskyttelse har endda i en vis Forstand tilbagevirkende Kraft, se K. L. § 24. Fordringernes Ælde kommer herved ikke i Betragtning, K. L. § 35; Sætningen *prior tempore, potior jure* gjælder ikke for Fordringshaverne i Konkurs, ligesaalidt som den, i alt Fald i Almindelighed, se det nys Bemærkede og nærmere i § 75, gjælder udenfor Konkurs. Ej heller sondres der imellem forfaldne og uforfaldne Fordringer, K. L. § 131. Men der opstilles dog, som tidligere antydet, en vis Klassedeling (Konkursorden), saa at visse Arter af Fordringshavere blive at fyldestgjøre fremfor andre, se under 2.

2. Konkursordenen i stræng Forstand betyder den Rækkefølge, hvori forskjellige Klasser af Konkurskreditorer blive at fyldestgjøre af Konkursmassen. Men undertiden tages Begrebet ukorrekt i videre Forstand som Udtryk for Rækkefølgen imellem alle dem, der have Krav paa Noget af det, som faktisk er taget under Skifterettens Varetægt til Konkursbehandling. Naar der spørges om, i hvilken Rækkefølge alle disse ville være at fyldestgjøre, maatte Svaret, dersom den positive Lovgivning ikke havde grebet ind med Undtagelsesbestemmelser, blive følgende. Af det faktisk under Konkursbehandling Tagne vilde først være at udsondre de Ting eller Fordringer, som vise sig at tilhøre Andre end Fallenten, K. L. § 6, samt de begrænsede tinglige Rettigheder, Brugsrettigheder, Servitutrettigheder, Haandpanterettigheder, Retspanterettigheder, Underpanterettigheder og Retentionsrettigheder, som haves over Fallentens

Ting og Rettigheder. Disse Retshavere betegnes tilsammen som Separatister, dog sondres der undertiden imellem Ejere og Separatister i egentlig Forstand.[13]) Efterat saaledes Separatisternes Rettigheder ere udsondrede, foreligger Konkursformuen ren for fremmede Bestanddele. Af denne vilde dernæst først være at fyldestgjøre de saakaldte Massekreditorer *(creditores creditorum)*, ɔ: de Fordringshavere, hvis Krav ere opstaaede af Skiftebehandlingen eller ved Retshandeler og andre Foretagender fra Boets Side, Naar disse vare fyldestgjorte, vilde Netto-Konkursformuen være udfunden, og denne vilde da være at fordele mellem Konkurskreditorerne efter Konkursordenen i stræng Forstand.

Disse Regler har den positive Lovgivning i flere Henseender brudt med. Navnlig ere Underpanthavere,[14]) der efter rigtige Retsgrundsætninger[15]) burde være Separatister, ifølge dansk Ret i Almindelighed ikke Separatister, men blive at fyldestgjøre gjennem Konkursbehandlingen efter en af Boet foretagen Realisation af Pantet, og hvad der gjælder om Underpanteret, gjælder ogsaa om andre begrænsede tinglige Rettigheder, som paa Grund af deres sekundære Karakter, i Overensstemmelse med den borgerlige Rets Regler, blive at omsætte til Fordring paa en Del af den ved Tingens Salg indvundne Kjøbesum, K. L. § 37, L. 15. April 1887 § 1, 9. April 1891 § 46. Undtagelser fra denne Regel ere dog indførte ved L. 9. April 1891 §§ 47 og 48. Dernæst ere Massekreditorerne[16]) af K. L. § 31 indskudte i Konkursordenen. Omvendt ere de Fordringshavere, som skylde Noget til Boet, se nærmere ovfr. § 63. IV, ved Regelen i K. L. § 15 stillede i Klasse med Separatister. Konkursordenen efter dansk Ret kommer saaledes følgelig til at bestaa af følgende Klasser:[17])

Første Klasse: Massekreditorerne efter de i K. L. § 31 givne Regler.

[13]) Se herom Deuntzer Sk. R. S. 168 ff. — [14]) Deuntzer Sk. R. S. 178—179, 235 ff.

[15]) Se Conradsen Om Underpanthavernes Stilling i Pantets Ejers Konkurs og en Reform af denne, Deuntzer Sk. R. S. 238, Windscheid § 272 a Note 4, D. K. O. §§ 3, 39, 40.

[16]) Deuntzer Sk. R. S. 195—198. — [17]) Deuntzer Sk. R. S. 254 ff.

Anden Klasse: Tiendetagerens Fordring paa den i Stedet for Naturaltiende trædende Tiendeafgift, K. L. § 32.

Tredje Klasse: Visse Krav, som uden Hensyn til deres Stiftelsestid, ifølge forskjellige Lovbestemmelser, have Fortrinsret til Fyldestgjørelse af visse Ting fremfor andre paa dem hvilende Behæftelser, jfr. K. L. § 36. Hertil høre navnlig de i Fdn. ang. Amtstueoppebørseler 8. Juli 1840 § 2 nævnte privilegerede Panterettigheder og visse søretlige Krav.

Fjerde Klasse: Andre Underpanterettigheder (med Undtagelse paa den ene Side af dem, som ifølge L. 9. April 1891 §§ 47 og 48 have gjort sig til Separatister, og paa den anden Side af de ndfr. i 6te Klasse nævnte) og de i K. L. § 37 omtalte sekundære Rettigheder, jfr. K. L. § 36. Forsaavidt ikke Andet følger af de retsstiftende Kjendsgjerninger, fyldestgjøres af disse Rettigheder de ældre fremfor de yngre.

Femte Klasse: de i K. L. § 33 opregnede, personlige privilegerede Fordringer efter de sammesteds nærmere angivne Regler.

Sjette Klasse: Almindeligt Underpant i Løsøre, være sig lovbestemt eller viljesbestemt, og viljesbestemt Underpant i Løsøre, i Almindelighed i Rækkefølge efter Rettens Stiftelsestid, K. L. §§ 34 og 39.

Syvende Klasse: Alle andre Krav paa Fallenten, uden Hensyn til deres Stiftelsestid; dog kunne Gaver ikke fordres opfyldte, undtagen dette kan ske uden Skade for de andre Kreditorer, K. L. § 35.

III. De tidligere brugelige Moratorier, ɔ: Bevillinger, der i en vis Tid fritage en Skyldner for hans Kreditorers Forfølgning med Hensyn saavel til Person som Gods, og Protektorier, Bevillinger til Skyldnerens Fritagelse for personlig Arrest,[18]) kunne efter den nyere Konkurs- og Retsforfølgningslovgivning ikke længere meddeles,[19]) jfr. Grl. 1866 § 27.

[18]) Se om Moratorier og Protektorier Larsen S. 39, Gram S. 94—95, Aubert S. 265—266.

[19]) V. L. 7. Maj 1880 § 92 sigter ikke til nogen bestaaende dansk Moratorieregel, se Aubert Den nordiske Vexelret S. 343, Evaldsen Fortolkning S. 367.

§ 74.
Fortsættelse: Om Konkurslovens § 18.[1])

I. I Konkurslov 25. Marts 1872 § 18 bestemmes det, at Fordringshaveren, naar Flere, der hæfte solidarisk for samme Fordring, ere komne under Konkurs, har Ret til i hvert af Boerne at fordre Udlæg efter Fordringens hele paalydende Beløb, indtil han har faaet hele sit Tilgodehavende dækket. At Fordringshaveren, saalænge han endnu ikke har faaet nogen Fyldestgjørelse af nogen af de solidariske Skyldnere, kan fordre Udlæg efter Fordringens fulde Beløb i samtlige Skyldneres Konkursboer, er en selvfølgelig Regel, som Alle ere enige om, se ovfr. S. 17. Men K. L. § 18 indeholder den Regel, at Fordringshaveren i visse Tilfælde, efter at han har faaet delvis Betaling fra en Skyldner, kan fordre Udlæg i de andres Konkursboer efter Fordringernes oprindelige Beløb.[2]) Spørgsmaalet bliver saa, i hvilke Tilfælde denne Beføjelse, der for Kortheds Skyld vil blive betegnet som „fuld Anmeldelsesret", tilkommer Fordringshaveren. En Undersøgelse af Ordene i K. L. § 18 er ikke egnet til i denne Henseende at bringe noget direkte Udbytte. Dels er Ordene meget uklare, dels er der Intet i dem, som kræver en Modsætningsfortolkning, der udelukker Fordringshaveren fra fuld Anmeldelsesret i andre Tilfælde end de af Ordene omfattede. Det bliver nødvendigt at udfinde Regelens Retsgrund for at kunne fastsætte dens Omraade.

Ved første Øjekast kunde den fulde Anmeldelsesret synes at være en Abnormitet. Da fuldstændig Betaling fra en af de solidariske Skyldneres Side bringer Fordringshaverens Ret mod de Andre til Ophør, ligger det nær at antage, og antages i Al-

[1]) Evaldsen S. 163—176 og i U. f. R. 1885 S. 801—843, Bentzon i U. f. R. 1886 S. 417—460, 1887 S. 113—121, E. Møller i T. f. Rvdsk. IV S. 73—75, Forslag til Lov om Konkurs m. m. S. 52—54. Jfr. Aubert S. 19, Goldschmidt i Zeitschrift für das gesammte Handelsrecht XIV S. 397 ff. og hos Ihering XXVI S. 379 ff.

[2]) Saaledes ogsaa fremmede Lovgivninger, code de commerce art. 542—544, Schw. Art. 167, D. K. O. § 61.

mindelighed,[3]) at delvis Betaling fra en af Skyldnernes Side nedsætter de Andres Skyld, saa at ogsaa de for Fremtiden kun skylde Restbeløbet. Naar A. og B. solidarisk skylde C. 1000 Kr., og der fra A.s Side er betalt 300 Kr., saa at han kun skylder 700 Kr., antages det i Almindelighed, at ogsaa B. for Fremtiden kun skylder 700 Kr. Men fra dette Standpunkt bliver det noget Abnormt, at C. nogensinde i B.s Konkursbo kan fordre Udlæg i Forhold til 1000 Kr. Paa den anden Side vil Retsfølelsen være paa det Rene med, at fuld Anmeldelsesret undertiden maa haves. Og om de reale Hensyn, der have ført Lovgiveren til at anerkjende den fulde Anmeldelsesret, hersker der ikke megen Tvivl. Retsordenens Formaal med at anerkjende passive solidariske Skyldforhold er at skaffe Fordringshaveren forøget Sikkerhed for et vist Formaals Opnaaelse. Formaalet med at give Fordringshaveren to eller tre solidariske Skyldnere for et Beløb er at give ham dobbelt eller tredobbelt Sikkerhed for dets Erholdelse, jfr. ovfr. S. 16—17, saa at Fordringshaveren er sikker paa fuld Fyldestgjørelse, naar blot Skyldnerne tilsammen kunne svare 100 %, altsaa hver af dem henholdsvis 50 % eller $33\frac{1}{3}$ %. Men dersom Fordringshaveren efter Afbetaling fra den ene Skyldners Side kun kunde anmelde Resten i de Andres Konkursboer, vilde dette Formaal, naar de alle blive insolvente, ikke naaes. Naar f. Ex. hver af de to Skyldnere kun kan svare 50 %, vilde Fordringshaveren kun erholde 75 %. Formaalet med Anerkjendelsen af de passive solidariske Skyldforhold vil altsaa ikke med Sikkerhed kunne naaes, medmindre der under visse Omstændigheder gives Fordringshaveren fuld Anmeldelsesret. Saaledes eller saaledes omtrent er man i Almindelighed enig om at formulere de reale Grunde for den fulde Anmeldelsesret.[4]) Men paa disse kunne forskjellige Retsinstituter tænkes opbyggede:[5]) direkte Oplysning om Retsgrunden for Regelen i K. L. § 18 give de ikke.[6])

[3]) Evaldsen S. 164, 166. — [4]) Evaldsen S. 164, Bentzon i U. f. R. 1886 S. 426, E. Møller l. c. S. 74, Forslag til Lov om Konkurs m. m. S. 53. Goldschmidt hos Ihering XXVI S. 388—389, Lyon-Caen et Renault II S. 888, men dog maaske Torp i U. f. R. 1884. 1147.

[5]) Jfr. Evaldsen i U. f. R. 1885 S. 807, 834 Noten. — [6]) I Forbindelse med Angivelsen af de reale Grunde at henvise til, at den fulde Anmeldelsesret

Fra deres Side, som antage den ovenfor omtalte Sætning, at delvis Betaling fra en Skyldners Side delvist frigjør de andre, er Retsgrunden for Regelen i K. L. § 18 antaget at være følgende.[7]) Idet en Skyldner kommer under Konkurs, erhverver hver enkelt af hans Kreditorer for det Krav, han i Konkursindtrædelsens Øjeblik har, en Panteret over en Kvotadel af Konkursboet, som, indtil han opnaaer fuldstændig og definitiv Fyldestgjørelse, staar uberørt af Afbetaling fra andre Skyldneres Side. Efter denne Anskuelse (Panteretstheorien) tilkommer fuld Anmeldelsesret Fordringshaveren trods Afbetalinger fra andre Skyldneres Side, naar disse Afbetalinger først have fundet Sted efter Indtrædelsen af den paagjældende Konkurs, og det bliver uden Betydning, om denne Afbetaling var frivillig eller er opnaaet ved Retsforfølgning fra Fordringshaverens Side, og om Fordringshaveren var pligtig at modtage Afbetalingen eller ikke. Derimod maa Fordringshaveren nøjes med Dividende i Forhold til Restbeløbet i de Boer, der først ere komne under Konkursbehandling, efter at Afbetaling har fundet Sted. Til denne Anskuelse bemærkes: Medens det vel er saa, at Fordringshaverne i Forening ved Konkursens Indtræden erhverve en Retspanteret over Konkursformuen, se ovfr. S. 663, er det ingenlunde almindeligt anerkjendt, at denne Panteret for hver enkelt Kreditor skal være en i Forhold til de andre Konkurskreditorer ved hans Fordrings Størrelse i Konkursindtrædelsens Øjeblik uforanderlig bestemt. Men hvad man end vil mene herom,[8]) maa det i alt Fald bestrides, at K. L. § 18 kan forklares ved og hvile paa denne Opfattelse. Hvor tvetydige end Ordene i K. L. § 18 ere, give de i hvert Fald en Adgang til fuld Anmeldelsesret i nogle Tilfælde, hvor denne, dersom Panteretstheorien var Retsgrunden for Regelen i § 18, ikke kunde haves, nemlig i det Tilfælde, at Udbetaling fra den ene Skyldners Konkursbo har fundet Sted til Fordringshaveren, og en

er et Konkursprivilegium, der maa anerkjendes, saavidt Retfærdighed og Billighed kræver det, E. Møller l. c. S. 74—75, giver heller ikke nogen Oplysning.

[7]) Saaledes Evaldsen S. 166 ff. og i U. f. R. 1885 S. 814 ff., jfr. Bravard hos Lyon-Caen et Renault II S. 886 Note 1. — [8]) Jfr. Bentzon i U. f. R. 1886 S. 439—442, 452—453.

anden solidarisk Skyldner derefter kommer under Konkursbehandling, medens den første Konkurs endnu vedvarer.[9]) I dette Tilfælde har Fordringshaveren ifølge Ordene „ere Flere . . . . komne under Konkurs“ fuld Anmeldelsesret, uanset en inden Konkursens Indtræden stedfunden Afbetaling.[10]) Selv om man indrømmer, at Panteretstheorien kan forklare den fulde Anmeldelsesret i visse Tilfælde, er denne Forklaring ikke tilstrækkelig til at forklare Institutet, som det staar i Lovgivningen, og Forklaringen er, som det ndfr. skal paavises, overflødig,[11]) da der gives en anden Forklaring, som rummer de samme Tilfælde og strækker sig til flere.

Fastholder man hin Sætning om Indvirkningen af delvis Betaling fra den ene Skyldners Side, bliver derfor vistnok ingen anden Forklaring af Regelen i K. L. § 18 mulig end den, at den er et Supplement til Regelen i K. L. § 14 om, at Fordringshaveren er pligtig at modtage delvis Betaling fra et Konkursbo. Existerede denne Regel i K. L. § 14 ikke, vilde Fordringshaveren, naar et Konkursbo tilbyder ham Dividende, kunne gjøre gjældende, at Modtagelsen af denne vilde kunne skade ham i Tilfælde af andre solidariske Medskyldneres Konkurs, idet han i deres Boer efter Modtagelsen kun vilde kunne erholde Dividende i Forhold til Restbeløbet. Han maatte derfor, naar Dividende blev tilbudt ham, kunne forlange, at den ham tilbudne Sum blev deponeret til hans eventuelle Fyldestgjørelse, saa at han fremdeles kunde anmelde Fordringen med dens fulde Beløb i de andre Skyldneres Konkursboer. Paa denne Maade vilde der tilsidst, naar Dividende var deponeret fra alle Boer, foreligge tilstrækkeligt til hans Fyldestgjørelse, dersom Skyldnerne tilsammentagne kunde svare 100 %. Idet nu K. L. § 14 nægter Fordringshaveren Beføjelse til — eller rettere udsætter ham for Retstab ved — at afslaa Modtagelsen af tilbudt Dividende, maa Lovgiveren til Gjengjæld give ham

[9]) Herimod Evaldsen U. f. R. 1885 S. 831—834, jfr. Imødegaaelse hos Bentzon i U. f. R. 1886 S. 447—450.

[10]) D. i U. f. R. 1883. 855. Saaledes ogsaa fremmede Lovgivninger, se Lyon-Caen et Renault II S. 888, Schw. Art. 167, Schneider S. 156, Goldschmidt hos Ihering XXVI S. 382 ff., jfr. dog Evaldsen i U. f. R. 1885 S. 838. — [11]) Bentzon i U. f. R. 1886. 442.

samme Retsstilling, som om de fra forskjellige Boer sukcessivt udbetalte Dividender samtidigt vare udbetalte til ham, ɔ: fuld Anmeldelsesret trods stedfunden Afbetaling fra et Konkursbo, og det er dette, som K. L. § 18 efter denne Opfattelse har gjort. Ifølge denne Opfattelse maatte Ordene i K. L. § 18 fortolkes saaledes, at dens Regel om fuld Anmeldelsesret var anvendelig i alle Tilfælde, hvor en stedfunden Afbetaling var indkommet fra et Konkursbo, uden Hensyn til, om den var indkommen, allerede forinden den anden Skyldner kom under Konkurs, og denne Fortolkning stemmer vistnok meget godt med Ordene. Analogisk maatte den fulde Anmeldelsesret indrømmes i andre Tilfælde, hvor Afbetalingen er opnaaet ved Retsforfølgning,[12]) og overhovedet, naar Fordringshaveren vilde komme i Fordringshavermora ved at nægte den tilbudne Afbetaling, saaledes i det i V. L. § 37 omhandlede Tilfælde, og i Almindelighed naar en Kautionist, der kun er gaaet i Kaution for en Del af Hovedfordringens Beløb, har betalt Alt hvad han skylder.[13])

Men hin Sætning om Virkningen af delvis Betaling, der var Udgangspunktet for de nu omtalte to Forklaringer af K. L. § 18, er vistnok urigtig. At Fordringshaveren har flere solidariske Skyldnere, vil, se ovfr. S. 16—17, sige, at han til Sikkerhed for et vist Formaals Opnaaelse har Krav paa dets Fyldestgjørelse overfor Flere. Naar nu dette Formaal ved delvis Betaling fra en af Skyldnernes Side delvist er fyldestgjort, følger der af Solidaritetens Begreb ikke Mere, end at Fordringshaverens Krav overfor de andre Skyldnere vil ophøre, naar den stedfundne delvise Fyldestgjørelse udfyldes til fuldstændig definitiv Fyldestgjørelse.[14]) Naar A. og B. solidarisk skylde C. 1000 Kr.,

[12]) Jfr. ovfr. § 42 Note 49. — [13]) Saaledes, dog med væsentlig Tilnærmelse til den Opfattelse, der ndfr. i Texten hævdes som den rette, Goldschmidt hos Ihering XXVI S. 380 ff., navnlig S. 383, 398, jfr. ogsaa Udtalelser i denne Retning i Forslag til Konkurslov m. m. S. 52—53. Herimod Evaldsen i U. f. R. 1885 S. 808—812, Torp i U. f. R. 1884. 1148, Bentzon i U. f. R. 1886 S. 457—458.

[14]) Saaledes Bentzon i U. f. R. 1886 S. 418 ff., navnlig S. 425—427, Forslag til Lov om Konkurs m. m. S. 52; herimod Evaldsen i U. f. R. 1885 S. 805 ff.

og A. har afbetalt 300 Kr., følger af Solidaritetens Begreb ikke Mere, end at C.s Fordring mod B. paa 1000 Kr. ophører, naar C. faar 700 Kr. som Supplement til den allerede stedfundne delvise Fyldestgjørelse. I Almindelighed vil det nu ganske vist komme ud paa Et, om man siger, at C. imod en Person har et Krav paa 700 Kr., eller at han har et Krav paa 1000 Kr., som ophører, naar han har faaet 700 Kr., og deraf forklares hin almindeligt antagne Sætning om Virkningen af delvis Afbetaling. Men i alt Fald[15]) i en Kombination har Sondringen Betydning, nemlig i Konkurstilfælde. Overfor et Konkursbo er det ikke ligegyldigt, om Fordringshaveren, efter at en anden solidarisk Skyldner delvist har betalt, kun har et Krav paa Restbeløbet, eller om han staar med det oprindelige Krav, som dog kan fjærnes ved Betaling af Restbeløbet. Dette sidste vil netop sige, at Fordringshaveren har fuld Anmeldelsesret, det første, at han ikke har denne Ret. Idet det saaledes fastholdes, at delvis Betaling fra en af de solidariske Skyldneres Side kun har den angivne Indvirkning paa de andres Forpligtelser, bliver den fulde Anmeldelsesret kun en simpel Konsekvens af Solidaritetsbegrebet. K. L. § 18 udtaler denne Konsekvens for nogle Tilfældes Vedkommende uden at udelukke, at den anvendes i al Almindelighed, og Fortolkningen af de uklare Ord i K. L. § 18 bliver derfor uden Betydning. Resultatet er, at Fordringshaveren, trods delvis Afbetaling fra en Skyldners Side, har fuld Anmeldelsesret i de Andres[16]) Konkursboer, hvad enten Afbetalingen har fundet Sted før eller efter Indtrædelsen af den paagjældende Konkurs, og uden Hensyn til, om Afbetalingen var frivillig eller opnaaet ved Retsforfølgning, og om Fordringshaveren var pligtig at modtage den eller ikke. Kun da har Fordringshaveren ikke Beføjelsen, naar han har givet Afkald paa den, f. Ex. naar han ved Modtagelsen af den delvise Betaling er gaaet ind paa en Omdannelse af Forholdet i den Retning, at han for Fremtiden kun skal have solidarisk Ret for Restbeløbet. Og ganske vist er det ikke udelukket, at en saadan

[15]) Se om et andet Exempel Windscheid § 255 Note 7. — [16]) Ikke i den afbetalende Skyldners eget Konkursbo, Bentzon i U. f. R. 1886 S. 451, jfr. 438, men dog Evaldsen i U. f. R. 1885 S. 832.

Omdannelse kan foregaa ved stiltiende Vedtagelse. Men ligesom der ikke vil blive Tale om at antage, at en saadan stiltiende Omdannelse foreligger, naar Afbetalingen er opnaaet ved Retsforfølgning, saaledes kan det ikke i Almindelighed formodes, at den foreligger ved frivilligt ydet og modtagen Afbetaling,[17]) navnlig ikke, naar denne først har fundet Sted, efterat en anden Skyldner er kommen under Konkurs.[18]) Til den her forsvarede Anskuelse synes Retsanvendelsen nærmest at have sluttet sig.[19])

II. Den fulde Anmeldelsesret trods stedfunden Afbetaling haves efter K. L. § 18, naar Flere hæfte solidarisk.[20]) Det maa, efter den almindelige Betydning af dette Udtryk og efter Regelens reale Grunde, antages, at der herved sigtes til alle de

---

[17]) Bentzon i U. f. R. 1886 S. 446, 455—457, 1887 S. 116 ff., se dog Forslag til Lov om Konkurs m. m. S. 53, code de commerce art. 544, Lyon-Caen et Renault II S. 885—886.

[18]) Bentzon i U. f. R. 1887 S. 119, H. R. T. 1887. 193 (U. f. R. 1887. 919), Lyon-Caen et Renault II S. 889, jfr. 885—886.

[19]) Med denne stemme i Resultatet alle de Retsafgjørelser, der ses at foreligge, nemlig H. R. T. 1888. 194 (U. f. R. 1888. 994), 1887. 193, 281 (U. f. R. 1887. 919, 982), U. f. R. 1891. 976, 1883. 855, jfr. tidligere J. U. 1861. 789, 1852. 637. At der i Dommenes Præmisser undertiden synes at være lagt Vægt paa, at en frivillig Afbetaling er erlagt efter Indtrædelsen af den paagjældende Konkurs, kan, se Note 18, lige saavel pege i Retning af denne Theori som af Panteretstheorien. I Resultatet stemme ogsaa alle Retsafgjørelserne med den ved Note 13 omtalte Theori, idet de alle angaa Tilfælde, hvor Kreditor vilde være kommen i Fordringshavermora ved at nægte at modtage den tilbudne Betaling, men der er vistnok Intet i Dommenes Præmisser, som taler for, at de skulde hvile paa denne Opfattelse. Imod Panteretstheorien gaar D. i U. f. R. 1883. 885, der anerkjender fuld Anmeldelsesret i et Tilfælde, hvor Afbetaling var modtaget fra et Konkursbo, forinden den anden Skyldner kom under Konkurs. At den af denne Dom fastslaaede Sætning, der stemmer baade med Ordene i K. L. § 18, hvor omtvistelige disse end ere, med Regelens reale Grunde og med udenlandsk Ret, se Note 10, er ikke sandsynligt. Det samlede Indtryk af Retsafgjørelserne tilsammentagne er vistnok det, at Retsanvendelsen vil følge den i Texten forsvarede Anskuelse, maaske med den Modifikation. at man ved frivillig Betaling præsumerer Omdannelse af Forholdet, saaledes at der for Fremtiden kun haves solidarisk Ret for Restbeløbet, medmindre Afbetalingen har fundet Sted paa et Tidspunkt, da en anden af Skyldnerne allerede var under Konkurs; dette er vistnok ogsaa i Resultatet en almindelig Opfattelse i Udlandet.

[20]) Evaldsen S. 169—170, U. f. R. 1885 S. 839—841, Bentzon i U. f. R. 1886 S. 424—425, 428 Noten, 451—452, 454.

Tilfælde, hvor flere Skyldnere hæfte for samme Formaal, idet Retsordenen med denne Hæftelse fra Fleres Side tilsigter en forøget Sikkerhed for Fordringshaveren. Regelen maa efter sin Ordlyd og Grund gjælde, selv om den ene Skyldners Hæftelse kun er subsidiær, saaledes i Tilfælde af simpel Kaution,[21]) og selv om de flere Skyldnere kun ere subsidiært solidarisk ansvarlige. Og ligegyldigt er det, om Pligterne ere stiftede ved Retsbrud (ovfr. § 37. I) eller ved Retshandel, samt om i sidste Tilfælde Parternes umiddelbare Formaal har været Ydelsen af større Sikkerhed eller et andet, jfr. § 47. I. Men det maa erindres, at der gives Tilfælde, hvor flere Skyldnere kunne siges at hæfte for samme Ydelse, uden at Retsordenens Formaal med denne Hæftelse er forøget Sikkerhed, idet de kun skulle hæfte alternativt. I saadanne Tilfælde, jfr. saaledes ovfr. S. 128, 501, kan K. L. § 18 ikke komme til Anvendelse.

III. K. L. § 18 bestemmer dernæst i 2det og 3dje Punktum,[22]) at dersom Udlægene fra forskjellige Konkursboer sammenlagte udgjøre mere end Fordringens Beløb, da tilfalder det Overskydende det eller de Boer, som, dersom Fordringen alene havde været gjort gjældende imod samme, vilde have havt Ret til at fordre Tilbagebetaling af de øvrige, dog selvfølgelig saaledes, at intet Bo faar mere af det Overskydende, end det selv har betalt paa Fordringen. Iøvrigt have i deslige Tilfælde de Boer, i hvilke en saadan Fordring er anmeldt, intet Krav paa hverandre indbyrdes.

Denne sidste Regel[23]) er selvfølgelig; hvert Bo skal naturligvis kun én Gang udrede Dividende af Fordringen. Ved Formuleringen af Regelen i 2det Punktum er der tænkt paa det Tilfælde, at Fordringshaveren har faaet mere end hele Fordringens Beløb udbetalt, og at Tilbagebetaling altsaa skal finde Sted. Opdages det, inden Dividende fra et Bo er udbetalt til Fordringshaveren, at denne allerede har faaet fuldstændig Fyldest-

[21]) Evaldsen S. 169—170, U. f. R. 1885 S. 841, Bentzon i U. f. R. 1886 S. 451—452, men dog Forslag til Lov om Konkurs m. m. S. 52, Aubert S. 19.

[22]) Evaldsen S. 170—176 og i U. f. R. 1885 S. 842—843, Forslag til Lov om Konkurs m. m. S. 53—54. Jfr. kritiske Bemærkninger hos Bentzon S. 453—454. — [23]) Jfr. D. i U. f. R. 1881. 1036.

gjørelse, skal der, se § 18 1ste Punktum, ikke ske nogen Udbetaling til ham, men de andre regresberettigede Boer kunne efter K. L. § 19 fordre den Dividende, som efter K. L. § 18 1ste Punktum skulde have været udlagt til Fordringshaveren, saavidt deres Regresret rækker. I Overensstemmelse med denne Regel maa Regelen i K. L. § 18. 2det Punktum forstaas. Naar f. Ex. A., B., C. og D. hæfte solidarisk for en Sum, saaledes at de tilsidst ligeligt skulle bære Gjælden, og Boerne give henholdsvis 70 %. 40 %, 31 % og 19 %, maa Fordringshaveren, der har oppebaaret samtlige 160 %, tilbagebetale til A.s Bo 43 %, til B.s 13 % og til C.s 4%, idet nemlig Tabet ved de 6 %, som C.s Bo ikke kan tilsvare, maa bæres forholdsvis af de andre Boer, jfr. ovfr. S. 375—376. Ere Dividenderne indkomne fra Hovedskyldnerens og en Kautionist Bo, bliver alt det Overskydende at afgive til Kautionisten.

§ 75.

Fordringsrettighedcrs Retsbeskyttelse overfor Tredjemand.[1])

I. Ligesom ved Retsbeskyttelsen overfor Skyldnereren tales der her kun om Kravene paa positive Ydelser. Med Hensyn til disse ses det — navnlig fra romanistisk Side — jævnligt paastaaet, at en Retsbeskyttelse overfor Tredjemand er udelukket ved selve Fordringsrettens Begreb.[2]) Fordringsretten, hvis Indhold er, at en Person skal yde Noget til en Anden, kan kun krænkes ved Ikke-Opfyldelse. Men Ikke-Opfyldelsen kan — siges der — kun begaas af Skyldneren, ikke af Tredjemand; altsaa kan Tredjemand ikke krænke en Fordringsret, og Retsbeskyttelse overfor ham kan der følgelig ikke være Tale om.

Men selv om den Udtryksmaade, at Ikke-Opfyldelse kun kan begaas af Skyldneren, maatte være sprogligt beføjet, er den omtalte Slutning urigtig. Det er ubestrideligt, at Tredjemand

[1]) Larsen S. 54—57, Gram S. 238—240, Aagesen S. 211—241, Program 1871 S. 7—25, Evaldsen Sp. D. S. 40—46, Aubert S. 178—180, Goos II S. 264—267.

[2]) Se f. Ex. Unger System des österreichischen allgemeinen Privatrechts 2te Aufl. I S. 539 ff., Wächter Pandekten I S. 180—282.

ved sin Handling kan bevirke eller medvirke til, at Ikke-Opfyldelse finder Sted. Tredjemand kan, ved Retshandeler med Skyldneren eller ved Retsforfølgning imod ham, bevirke, at Skyldneren ikke kan opfylde; Tredjemand kan tilintetgjøre den Ydelse, som skulde erlægges, han kan direkte hindre Skyldneren i at opfylde, og han kan bevæge Skyldneren til at undlade Opfyldelse o. s. v. Men er det saaledes ubestrideligt, at Tredjemand ved sine Handlinger kan bevirke eller medvirke til Ikke-Opfyldelse og derved forstyrre Fordringshaverens Ret, kan man ikke paa Forhaand gaa ud fra, at Fordringshaveren ikke har nogen Retsbeskyttelse overfor ham. Logisk udelukket er en saadan Retsbeskyttelse ikke.[3,4]) Undersøgelsen maa rettes paa, om og hvorvidt Lovgiveren opfatter disse fra Tredjemand udgaaende Handlinger, der forstyrre Fordringshaverens Ret, som retsstridige overfor denne. Denne Undersøgelse, der, forsaavidt som Lovudtalelser ikke forefindes, maa lade Afgjørelsen af Spørgsmaalet om Retsstridighed bero paa de ovfr. i § 28 navnlig I og IV angivne Hensyn, vil nu ganske vist faa det Udfald, at mangfoldige af de i det praktiske Retsliv hyppigst forekommende Handlinger fra Tredjemands Side, som medføre en Forstyrrelse af Fordringshaverens Ret, ikke ere retsstridige overfor ham, men af forskjellige Grunde anerkjendte som tilladelige. Heri maa vistnok Forklaringen søges af, at det endnu fra mange Sider fastholdes, at der ikke kan anerkjendes nogen Retsbeskyttelse for Fordringsrettigheder overfor Tredjemand. Men paa den anden Side maa det om andre Handlinger fra Tredjemands Side, som forstyrre Fordringshaverens Ret, erkjendes, at de, ifølge positive Lovbud eller ifølge de almindelige Regler om Handlefrihedens Grænser, ere retsstridige, saa at Fordringshaveren har Retsbeskyttelse overfor dem, i alt Fald, naar

[3]) Se navnlig Goos II S. 264—267, jfr. Str. R. II S. 139 ff., samt Neuner Wesen und Art der Privatrechtsverhältnisse S. 70, 151—152, Ebbecke Berechtigung und äussere Befugniss S. 16 ff., Pollock Torts S. 479—484, Wharton § 809.

[4]) I Virkeligheden anerkjende alle Retsforfatninger — selv bortset fra Romerrettens *actiones in personam in rem scriptæ*, Windscheid § 45 Note 6 — en vis Retsbeskyttelse overfor Tredjemand, se saaledes navnlig Note 6, 10, 32 og § 73 II. 1. c.

de kunne tilregnes Tredjemand som forsætlige eller uagtsomme. Hvad der utvivlsomt har bidraget til at fordunkle den rigtige Erkjendelse, er det ovfr. S. 156 omtalte og kritiserede vide Retsbrudsbegreb. Naar man gik ud fra, at enhver Handling, som forstyrrer en Ret, er retsstridig i Forhold til denne, og samtidigt maatte erkjende, at mangfoldige Handlinger fra Tredjemands Side, som havde forstyrret en Fordringsret, — f. Ex. at Tredjemand, der ogsaa var Skyldnerens Kreditor, havde tilegnet sig alle Skyldnerens Aktiver til sin Fyldestgjørelse, — ikke gav Fordringshaveren nogen Ret imod denne, end ikke naar Forstyrrelsen havde været Tredjemand bevidst, maatte man naturligt komme til den Slutning, at en Retsbeskyttelse overfor Tredjemand overhovedet ikke kunde anerkjendes.[5]) Først efter at man er naaet til den Erkjendelse, at en Handlings Retsstridighed ikke alene afhænger af dens Evne til at forstyrre et Retsgode, men at mangfoldige Handlinger, som have denne Evne, ere retmæssige, fordi modstaaende Hensyn kræve, at deres Foretagelse trods deres skadende Evne, paa Grund af deres Nyttighed for den Enkelte eller for Samfundet, maa være lovlig, se ovfr. S. 157, vil man være klar paa en saadan Slutnings Uholdbarhed.

II. Som retsstridig overfor Fordringshaveren maa først nævnes Tredjemands Udøvelse af Fordringshaverens Ret.[6]) Herved forstaas det Forhold fra Tredjemands Side, at han tilegner sig Fordringshaverens Skyldgrund, f. Ex. gererer

[5]) Saaledes Thon Rechtsnorm und subjectives Recht S. 207 ff.

[6]) Jul. Lassen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 225 ff., Goos II S. 265—266, Leake S. 90, Wharton § 732. Retsbeskyttelse overfor saadanne Handlinger er vistnok anerkjendt i alle Retsforfatninger, dels som Vindikation af skriftlige Skylddokumenter fra Tredjemand og som Adgang til Anerkjendelsesdom overfor ham, Ebbecke Berechtigung und äussere Befugniss S. 19, D. i U. f. R. 1882. 269, jfr. om det Tilfælde, at Tredjemand tilfældigt er bleven en Hindring for Fordringshaverens Retsudøvelse D. i U. f. R. 1879. 173 (ovfr. § 32 ved Note 6), dels som Erstatningskrav o. desl., se f. Ex. D. i U. f. R. 1885. 396, J. U. 1867. 745 og den i J. U. 1867. 914 omtalte D. af 8. Jan. 1866. Disse sidste skjule sig i romersk Ret under de Krav, som omfattes af *actio negotiorum gestorum directa*, undertiden som *utilis*, se Jul. Lasssen Handlinger paa fremmed Formueretsomraade S. 137—142, jfr. dog Unger l. c. S. 547.

sig som Ejer af dennes Gjældsbrev, oppebærer den Fordringshaveren tilkommende Ydelse, idet han udgiver sig for Fordringshaver, borttransporterer Fordringshaverens Fordring o. s. v. At saadanne Handlinger, naar ikke særlige Omstændigheder legitimere dem, ere retsstridige overfor Fordringshaveren, synes ikke at kunne betvivles. Tvivlen kan kun dreje sig om, hvorvidt man vil give Fordringshaveren Beskyttelse overfor dem, selv om Tredjemand er i god Tro, eller kun naar han er i Brøde, se herom ovfr. S. 172, og om visse andre Bispørgsmaal, se om alt dette nærmere i den specielle Del.

III. Hvad dernæst angaar Handlinger fra Tredjemands Side, som skade Fordringshaveren uden at være Udøvelse af hans Fordringsret, maa forskjellige Sondringer gjøres.

1. Tredjemand kan ved Retshandeler med Skyldneren bevirke, at denne sættes ud af Stand til at opfylde sin Forpligtelse overfor Fordringshaveren.

a. Hovedregelen er her, at Tredjemands Handling ikke er retsstridig overfor Fordringshaveren. Indtil Skyldneren er kommen under Konkurs, er Tredjemand som Hovedregel beføjet til at indgaa Retshandeler med ham til hans andre Kreditores Skade.[7]) Bortset fra det Tilfælde, at Tredjemands Retshandel med Skyldneren angaar samme individuelle Ydelse som den, Fordringshaveren har Krav paa, se herom straks ndfr. under b., sætte kun Reglerne om Retshandelers Afkræftelse i Tilfælde af Konkurs,[8]) se K. L. 25. Marts 1872 §§ 20—22 og 24—28, Grænser for denne Beføjelse. Ikke engang den Sætning, at Fordringshavere overfor Tredjemand kunne omstøde Retshandeler, som denne har indgaaet med Skyldneren til Fordringshavernes Besvigelse (*alienationes in fraudem creditorum)*, er anerkjendt i dansk Ret, forsaavidt som den ikke er hjemlet ved Konkurslovens Afkræftelsesregler,[9,10]) Dog maa det her bemærkes, at Mod-

[7]) Se f. Ex. D. i U. f. R. 1888. 212, 1868. 734.

[8]) Se om disse Deuntzer Sk. R. S. 291 ff., Nellemann Bidrag til Fortolkningen af Konkurslovens fjerde Capitel.

[9]) Deuntzer Sk. R. S. 390—402. — [10]) Se om Afkræftelsesregler i Tilfælde af Konkurs og om *alienationes in fraudem creditorum* efter fremmede Lovgivninger Deuntzer Sk. R. S. 293—295, Windscheid § 463, 463 a.

tagelsen af en Persons Formue som Helhed i de i D. L. 5—1—12 og 5—4—8 angivne Tilfælde bevirker, at Modtageren maa svare til Personens Gjæld. Og paa disse Lovbud samt paa Reglerne om, at Arvingerne, ved selv at overtage Arveladerens Bo, blive pligtige at svare til hans Gjæld, og at den Ægtefælle, som hensidder i uskiftet Bo, derved bliver pligtig til at svare til den Afdødes Gjæld, kan man maaske støtte den Sætning, at Overtageren af en Persons Formue som Helhed medfører Pligt for Overtageren til at svare til Boets Gjæld,[11]) dersom han ikke lægger Boet uskadt fra sig.

b. Naar Tredjemands Retshandel med Skyldneren angaar samme individuelle[12]) Ydelse, som Fordringshaveren har Krav paa, er den derimod retsstridig. Dette fremgaar af spredte Lovbud, saasom D. L. 4—1—2, Fdn. 6. Maj 1682 § 9, Pl. 2. Oktbr. 1754 § 4, L. 30. Marts 1889 Nr. 39 §§ 12 og 19 smh. m. § 13, og navnlig af Reglerne om thinglæste Kjøbe- og Lejekontrakter om faste Ejendomme.[13]) Med Hensyn til disse sidste staar Sagen nemlig ikke saadan, at den positive Lovgivning hjemler, at Thinglæsningen af en Kontrakt om en fast Ejendom giver den en udvidet Retsbeskyttelse, som saa nærmere beskrives. Stod Sagen saaledes, maatte Reglerne om thinglæste Kontrakter angaaende faste Ejendomme maaske snarere indrømmes, som som Undtagelsesbestemmelser, at afgive et Argument imod Anerkjendelsen af Retsbeskyttelse overfor Tredjemand. Men Forholdet er det, at Lovgivningen, se Fdn. 28. Marts 1845 § 11, simpelthen forudsætter det som selvfølgeligt, at Erholderen af en Kontrakt om en fast Ejendom, ved at lade sin Kontrakt thinglæse, faar en mere udvidet Retsbeskyttelse, og hvori denne bestaar.[14]) Men alt dette vilde ikke være selvfølgeligt, dersom ikke allerede den uthinglæste Kontrakt gav en vis Retsbeskyttelse, nemlig overfor senere Erhververe, som ikke ere i god

[11]) Herimod D. i U. f. R. 1888. 527 (med vistnok rigtig Dissens S. 530). Jfr. tildels Stobbe § 181. 5, D. Entw. § 319, Mot. II S. 151—152.

[12]) Hvad der gjælder om individuelt bestemte Ydelser, maa ogsaa gjælde om generisk bestemte, forsaavidt det paagjældende Genus ikke existerer i saadant Omfang, at der er tilstrækkeligt ogsaa til Fyldestgjørelse af Tredjemands Retshandel, jfr. Goos II S. 266. — [13]) Aagesen S. 222—223. — [14]) Jfr. Matzen S. 632.

Tro. Antages derimod dette, bliver det netop en temmelig selvfølgelig Ting, at Kontrakthaveren, ved at lade sin Kontrakt om en fast Ejendom thinglæse, opnaaer samme Beskyttelse for sin Kontrakt overfor godtroende Erhververe, som ifølge Kontrakten uden Thinglæsning tilkom ham overfor dem, der ikke var i god Tro. Om den ved thinglæste Kontrakter om faste Ejendomme erhvervede Ret henvises forøvrigt til Tingsretten.[15]) Bortset herfra blive Reglerne om Retsbeskyttelsen følgende:

Naar en Person sukcessivt har lovet samme Ting til Flere, er første Erhverver (Fordringshaveren) beskyttet overfor anden Erhverver (Tredjemand), dersom denne ved sin Kontrakts Indgaaelse ikke var i god Tro,[16]) ɔ: vidst eller burde vide, at hans Erhvervelse var i Strid med den ældre Fordringshavers Ret.[17]) Første Erhverver kan betragte den anden Erhververs Ret som ikke existerende i Forhold til sig,[18]) selv om Tingen

---

[15]) Matzen § 66, jfr. ovfr. § 1. Note 2. — [16]) Saaledes Larsen S. 55, Gram S. 239, Aagesen Program 1871 S. 19—25, Aubert S. 178, Sp. D. S. 62—63, Goos II 267, D. i N. j. A. XII. 118, J. U. 1849. 476, jfr. H. R. T. 1870. 642 (U. f. R. 1871. 157). Derimod kan man næppe som Vidnesbyrd om, at Opfattelsen deles af Retsanvendelsen, endvidere anføre Domme, som erkjende, at en ved Overdragelsesretshandel erhvervet Ret, naar de til dens Beskyttelse foreskrevne Forholdsregler (Thinglæsning) ikke ere iagttagne, har Beskyttelse overfor ikke godtroende senere Erhververe ifølge Retshandel, se f. Ex. Schl. H. R. D. III. 412, H. R. T. 1867. 137 (U. f. R. 1867. 501), J. U. 1861. 897, 1856. 869, jfr. H. R. T. 1870. 257 (U. f. R. 1870. 751), thi Overdragelserretshandelen er, selv om Thinglæsning er forsømt, noget mere end en Kontrakt, se dog Aagesen S. 224—225. Naar det undertiden, U. f. R. 1884. 523, jfr. derimod H. R. T. 1867. 137 (U. f. R. 1867. 501), 1882. 408 (U. f. R. 1883. 74, O. R. D.; Højesteret kom ikke ind paa dette Spørgsmaal), antages, at Kundskab om uthinglæste Pantebreve ikke skader den senere Erhverver, forsvares dette derved, at Erhververen ofte vil have Grund til at antage, at det uthinglæste Pantebrev ikke vil blive gjort gjældende. Imod Texten Evaldsen Sp. D. S. 41—46, Hagerup Den norske Panteret S. 143—147, jfr. Aubert Sp. D. S. 63 Note 2. Af fremmede Lovgivninger staa paa samme Standpunkt som den danske Preuss. Landr. § 25 (1—10), § 264 (1—11) og vistnok ældre tysk Ret, Stobbe § 175 1 6. a., jfr. ogsaa code civil art. 1141, Mourlon III S. 223—224. Derimod nægtes, i Overensstemmelse med romersk Ret, Retsbeskyttelse af D. Entw. Mot. II S. 2—3, III S. 700. 701, Schneider S. 176, Oest. G. B. §§ 430, 1120, se Unger l. c. S. 548. — [17]) H. R. T. 1891. 233 (U. f. R. 1891. 1003), jfr. om hvad der kræves til Mangel af god Tro hos en Bestyrelse D. i U. f. R. 1889. 207. — [18]) Se nærmere Aagesen Singulærsukcession S. 16 Note 2, Aubert Sp. D. S. 62—64 og Tingsretten i Læren om uthinglæste Kontrakter.

allerede er bleven overdraget til anden Erhverver. Var den anden Erhverver ved det nævnte Tidspunkt i god Tro, er det givet, at første Erhverver ikke har nogen Retsbeskyttelse overfor ham, naar Tingen er bleven overdraget til ham,[19]) se D. L. 5—3—28, 30, 32. Tvivlsommere er Retsstillingen, naar begge Erhververe kun staa med ufuldbyrdede Kontrakter. Meget taler for, heller ikke i saa Fald at anerkjende nogen Retsbeskyttelse for den første Erhverver overfor den anden. Det staar jo iøvrigt som den almindelige Regel angaaende Kollision af Fordringsrettigheder fast, at den ældre Kontrakt ikke er beskyttet overfor den yngre, se ovfr. under a. og S. 664, og den rigtige Løsning kunde derfor synes at være den, at de to Kontrakter ere lige gode. Men da det dog er saa, at den anden Erhververs Kontrakt er retsstridig overfor den første, og da de Grunde, som tale for, naar Overdragelse er foregaaet til anden Erhverver, at gjøre Retsbeskyttelsen overfor ham betinget af hans Brøde, ikke gjøre sig gjældende her, er det dog maaske rigtigst at antage, at Sætningen *prior tempore potior jure* i dette Tilfælde maa gjælde om Kontrakter.[20]) Efter Nogles Mening er denne Sætning positivt hjemlet ved D. L. 5—3—31, men denne Artikel maa vistnok antages kun at angaa Sammenstødet mellem Overdragelsesretshandeler, se i den specielle Del i Læren om Kjøb og Salg. Megen praktisk Betydning faar Sætningen om den første Kontrakts Fortrinsret dog ikke. Saasnart der er foregaaet en Overdragelse til anden Erhverver, er den første Erhververs Fortrinsret, som bemærket, tabt, og det kan ikke komme anden Erhverver til Skade, at han ved Overdragelsen var vidende om den Førstes Ret.[21]). Og kommer Skyldneren under Konkurs,

[19]) Se f. Ex. Schl. H. R. D. I. 651. — [20]) Saaledes Larsen S. 56, Gram S. 240, Aubert S. 178, Sp. D. S. 65—66. Saaledes ogsaa Pollock S. 29, 211, tvivlende Aagesen Program 1871 S. 15, afvigende Evaldsen Sp. D. S. 40. Efter de i Note 16 omtalte Lovgivninger, som nægte Retsbeskyttelse overfor anden Erhverver endog naar han ikke var i god Tro, kan denne Fortrinsret ikke anerkjendes, se herom nærmere Unger l. c. S. 628 Note 27, S. 630 Note 31.

[21]) Aagesen Program 1871 S. 12—13, Evaldsen S. 40—41, D. i J. U. 1871. 249, men derimod Evaldsen i U. f. R. 1868 S. 971 Note 2, Gram Sp. D. S. 148, D. i U. f. R. 1880. 588 (i hvilket Tilfælde den med den første Erhverver foregaaede Retshandel dog muligvis var en Slags Overdragelsesretshandel).

blive de to Erhververe at fyldestgjøre ligeligt, se ovfr. S. 664. Fortrinsretten faar altsaa væsentligt kun den Betydning, at første Erhverver, saalænge Tingen ikke er overdragen til anden Erhverver, kan nedlægge lovligt Forbud mod, at dette sker, og, forsaavidt umiddelbar Retshjælp ved Fogden er indrømmet, kan fordre sig indsat i Raadigheden over Tingen trods anden Erhververs Protest. Med Hensyn til Leje af Husrum i Kjøbenhavn er den ældre Kontrakts Fortrinsret for den yngre ved Pl. 2. Oktbr. 1754 § 4 udtrykkeligt anerkjendt, men kun paa Betingelse af, at første Lejer først har betalt Fæstepenge, se nærmere om denne Bestemmelse i den specielle Del. Har en Person sukcessivt lovet samme Arbejdsydelse til forskjellige Personer, komme vistnok tilsvarende Regler til Anvendelse,[22]) D. L. 4—1—2, L. 30. Marts 1889 Nr. 39 §§ 12—13. Den første Kontrakt gaar forud for den anden, naar Erhververen ved dennes Indgaaelse ikke var i god Tro, og ere begge Kontrakter uopfyldte, kan vistnok den første Erhverver fordre Opfyldelse fremfor den anden, selv om denne var i god Tro, jfr. D. L. 4—1—2. Dog kan det ikke antages, at Retsbeskyttelse overfor Tredjemand haves, naar Kontrakterne angaa Arbejdsydelser, som ikke kunne fremtvinges, jfr. at Tyendelov 10. Maj 1854, der ellers er saa detailleret affattet, ikke nævner noget om en saadan Retsbeskyttelse i Almindelighed, men kun giver en stærkt begrænset Regel i § 20, se om denne ndfr. under 3.

2. Tredjemand kan skade Fordringshaveren ved Retsforfølgning mod Skyldneren, idet han til Fyldestgjørelse af de Fordringer, han har paa Skyldneren, tilegner sig dennes Aktiver, saa at Skyldneren ikke kan opfylde sine Forpligtelser overfor Fordringshaveren. Saadan Retsforfølgning er lovlig, indtil Skyldneren er kommen under Konkurs — hvorved der, som i § 73. II. 1. c. bemærket, opstaar indbyrdes Retsbeskyttelse imellem Fordringshaverne, idet de fyldestgjøres ligeligt — og Fordringshaveren har, forinden dette Tidspunkt, ingen Retsbeskyttelse overfor Tredjemand, undtagen i det i K. L. § 23 nævnte Tilfælde. Denne Regel, at der ikke haves Retsbeskyttelse mod Tredjemands Retsforfølgning,[23]) gjælder ogsaa, naar Fordrings-

[22]) Jfr. Pollock Torts S. 480, Wharton § 730. — [23]) Nellemann E. og A. S. 124—126.

haveren Ydelse er individuelt bestemt, og Tredjemands Forfølgning retter sig imod denne; end ikke en thinglæst Kontrakt om en fast Ejendom hindrer Skyldnerens andre Kreditorer i at søge Fyldestgjørelse af denne.[24])

3. Som andre Handlinger fra Tredjemands Side, der kunne skade Fordringshaveren, kan nævnes, at Tredjemand — med eller uden Skyldnerens Samtykke — ødelægger den Ydelse, som tilkommer Fordringshaveren, eller direkte forhindrer Skyldneren i at yde eller opfordrer ham til ikke at yde. Det er nu klart, at de Grunde, som tale for, at Tredjemand ved sine Retshandeler med Skyldneren og ved sin Retsforfølgning imod ham ikke behøver at tage Hensyn til Fordringshaveren, ikke i Almindelighed gjøre sig gjældende her. Spørgsmaalet, om de her omspurgte Handlinger ere retsstridige overfor Fordringshaveren eller ikke, maa afgjøres efter de almindelige Hensyn, som bestemme Handlefrihedens Grænser, forsaavidt ikke Lovgivningen udtrykkeligt har udtalt sig, se L. 10. Maj 1854 § 20. I Betragtning kommer, se ovfr. § 28 I. og IV., paa den ene Side Styrken af Trangen til Retsbeskyttelse overfor Tredjemand, paa den anden Side de Hensyn, som tale for Tredjemands Beføjelse til at foretage den paagjældende Handling, fordi den i andre Henseender er nyttig osv.[25]) Føre disse Hensyn til at give det første Moment Overvægten — og af væsentlig Betydning i denne Henseende vil det være, at Tredjemands Handling allerede bortset fra Hensynet til Fordringshaveren er retsstridig[26]) — er Tredjemands Handling retsstridig overfor Fordringshaveren, og og denne maa have Retsbeskyttelse overfor ham, ifølge den almindelige Erstatningsregel, forsaavidt ikke særlige Hensyn tale imod en saadan Retsbeskyttelse. Undertiden ses det vel antaget, at kun det forsætlige Retsbrud, ikke det uagtsomme, i disse Tilfælde skal paadrage Ansvar, og samme Begrænsning findes undertiden ogsaa antaget med Hensyn til visse andre af de i det Foregaaende omhandlede Krænkelser af Fordringsrettigheder fra Tredjemands Side.[27]) Men denne Begrænsning af

---

[24]) Schl. H. R. D. II. 365. — [25]) Se navnlig Pollock Torts S. 480—484. — [26]) Jfr. Note 32 og ovfr. § 28 Note 7 og 19—21. — [27]) Saaledes Aagesen S. 226 (hvor Meningen, nærmere beset, dog kun er den, at Tredjemand skal have været vidende om Fordringshaverens Ret), Pollock Torts S. 480—481, Neuner l. c. S. 71.

Ansvaret savner positiv Hjemmel, og hvor Lovgivningen positivt har udtalt sig om Fordringshaverens Retsbeskyttelse overfor Tredjemand, er Begrænsningen ikke opstillet[28]) se saaledes L. 10. Maj 1854 § 20 og Reglerne om Retshandelers Afkræftelse i Tilfælde af Konkurs, jfr. ogsaa Reglerne om thinglæste Kontrakter angaaende faste Ejendomme, der komme til Anvendelse overfor Tredjemand, selv om han er uvidende om den ældre Kontrakt og har faaet fejlagtig Besked fra Skjøde- og Panteprotokollerne. Noget andet er det, at de her omtalte Retsbrud vistnok hyppigst ville forekomme som hændelige eller forsætlige, sjældnere som uagtsomme jfr. ovfr. S. 175.

Ifølge det Udviklede maa det saaledes — stedse forudsat, at ogsaa de subjektive Ansvarsbetegnelser ere tilstede hos Tredjemand, se ovfr. navnlig i § 36 III — antages, at Tredjemand i Almindelighed maa være erstatningspligtig, naar han direkte, f. Ex. ved Trusler, har forhindret Skyldneren i Pligtopfyldelse[29]), L. 10. Maj 1854 § 20. Mere vanskeligt stiller Spørgsmaalet sig, naar Tredjemand har anstiftet, raadet eller paa anden Maade medvirket med Skyldneren til Ikke-Opfyldelse. Den almindelige Regel maa her være den, at Tredjemand er ansvarlig, medmindre han havde naturlig Anledning til at foretage den paagjældende Handling, som i andre Henseender var nyttig og forsvarlig, hvilket dog ofte vil være Tilfældet.[30]) Hvad særlig det Tilfælde angaar, at Tredjemand har ødelagt Skyldnerens Formue, saa at Forpligtelsen ikke kan opfyldes, maa der sondres imellem, om dette er sket med Skyldnerens Samtykke eller ikke. Er det sket med Skyldnerens Samtykke, foreligger der intet Retsbrud overfor Skyldneren, men denne Omstændighed udelukker ikke, at Ødelæggelsen kan være et Retsbrud mod Fordringshaveren. Dette vil den være, naar Ydelsesgjenstanden var individuelt bestemt, se Analogien af det ovfr. III. 1. b. Bemærkede. Var Ydelsen generisk bestemt, har Tredjemand, som tidligere oplyst, fuld Frihed til at undergrave

---

[28]) Heller ikke D. Entw. § 704. 1, der, se Note 32, i Realiteteten indeholder en Regel om Fordringshaverens Beskyttelse overfor Tredjemand, opstiller denne Betingelse. — [29]) Neuner l. c. S. 71, se ogsaa Note 32 om D. Entw. — [30]) Jfr. D. i J. U. 1864. 894.

Fordringshaverens Stilling ved Retshandeler med Skyldneren med den Begrænsning, som følger af Skyldnerens Konkurs og af Reglerne om Retshandelers Afkræftelse i Tilfælde af Konkurs. Det kan nu allerede være tvivlsomt, om man af Tredjemands Beføjelse til at tilforhandle sig Skyldnerens Aktiver til Skade for hans Kreditorer, kan slutte til en tilsvarende Beføjelse for ham til med Skyldnerens Samtykke at ødelægge dem. Men selv om man antager dette, maa man dog vistnok i hvert Fald antage, at Reglerne om Anfægteligheden af Gaver fra Skyldneren i K. L. § 26 analogisk maa anvendes paa hans Samtykke til Ødelæggelsen, saa at en Persons Kreditorer, naar de erfare, at Tredjemand ifølge Aftale med den insolvente Skyldner f. Ex. har afbrændt hans Varelager, ved at erklære Skyldneren fallit inden et Aars Forløb, kunne opnaa Erstatningsret mod Tredjemand, naar denne i den i § 26 angivne Forstand var i ond Tro. Er Ødelæggelsen sket uden Skyldnerens Samtykke, behøver Fordringshaveren, naar Ydelsen er generisk bestemt, ikke nogen Retsbeskyttelse overfor Tredjemand, idet Skyldneren fremdeles er forpligtet, og Skyldnerens Erstatningskrav mod Tredjemand udfylder det skete Indgreb i dennes Formue. Var Fordringshaverens Ydelse individuelt bestemt, kan han i Almindelighed fordre sig Skyldnerens Erstatningskrav mod Tredjemand overdraget, se ovfr. S. 607, og trænger forsaavidt ikke til Retsbeskyttelse overfor Tredjemand,[31]) da selve Ydelsen dog ikke kan forskaffes ham. Et direkte Erstatningskrav fra Fordringshaveren overfor Tredjemand paa den tilintetgjorte Ydelses Værdi vilde ogsaa i Konkurstilfælde komme i Strid med Skyldnerens andre Kreditorers Ret; Ydelsens Surrogat bør, da ingen væsentlig Grund taler for et andet Resultat, ligesaa vel som Ydelsen selv, der endnu ikke er overdragen til Tredjemand, tjene til samtlige Konkurskreditorers Fyldestgjørelse. De an-

---

[31]) Neuner l. c. S. 71, Jul. Lassen T. f. Rvdsk. I S. 479, men derimod Goos II S. 267, Hagerup S. 27 Note 25. Forsaavidt der i dansk Ret forekommer Tilfælde, hvor A. maa erkjendes at have givet B. sin Ting i Leje eller desl. uden at give ham nogen tinglig Ret, se i den specielle Del om uigjenkaldelig Bemyndigelse til Retsudøvelse, maa det dog antages, at B. ogsaa er bemyndiget til indtil videre at gjøre A.s Erstatningskrav gjældende mod Tredjemand, jfr. Evaldsen S. 3.

førte Betragtninger ramme dog ikke den Skade, som Tredjemands Ødelæggelse maatte have tilføjet Fordringshaveren udover den, som er tilføjet Skyldneren. Foreligger en saadan Skade som forsætlig eller uagtsom, maa Fordringshaveren for denne have et direkte Krav paa Tredjemand. Og forsaavidt man ikke indrømmer Fordringshaveren Ret til af Skyldneren at fordre overdraget dennes Erstatningskrav mod Tredjemand, saa at altsaa Fordringshaverens Ret mod Skyldneren er ophørt ved Tredjemands Handling, synes der ikke at kunne være nogen Tvivl om, at Fordringshaveren har Ret til Erstatning hos Tredjemand[32]) uden noget Hensyn til Skyldnerens andre Kreditorer.

§ 76.
Udvidet og indskrænket Retsbeskyttelse.

Den almindelige af Lovgivningen anerkjendte Retsbeskyttelse kan paa forskjellige Maader udvides. Saaledes er det allerede i § 75 bemærket, at Fordringshaveren, ved at lade Kontrakten om en fast Ejendom thinglæse, udvider sin Retsbeskyttelse til ogsaa at gjælde overfor dem, som senere i god Tro erholde Ejendommen overdraget. Thinglæsning af Kontrakter om Løsøre har derimod ikke nogen retlig Betydning. Dernæst kan Retsbeskyttelsen udvides ved Vedtagelser, som lægge yderligere Baand paa Skyldnerens og Tredjemands Handlefrihed end de af den almindelige Retsbeskyttelse følgende. Hoved-

[32]) Dette indrømmes endog af romersk Ret, L. 18 § 5, L. 19 Dig. (4—3) *de dolo malo.* Men man søger at bortforklare denne og anden Retsbeskyttelse for Fordringshaveren mod Tredjemand ved Henvisning til den Sætning, at i og for sig retsstridige Handlinger, naar de foretages forsætligt eller uagtsomt, medføre Pligt til at erstatte al forudseelig Skade, selv om denne Skade ikke er et Retsbrud mod den Skadelidende, jfr. Thon l. c. S. 210. Denne Sætning har fundet Udtryk i D. Entw. § 704. 1., som saaledes i Realiteten, se Mot. II S. 727, 747—749, skønt det formelt benægtes, at Fordringshaveren har Retsbeskyttelse overfor Tredjemand, indrømmer en saadan Retsbeskyttelse, naar Tredjemands Handling allerede var retsstridig bortset fra Hensynet til Fordringshaveren, jfr. ovfr. ved Note 26. At selve Sætningen, der ogsaa er udtalt af Windscheid § 101, hviler paa en Uklarhed og er urigtig, idet den anerkjender Retshaandhævelse for Tab, som ikke ere Retskrænkelser, er oplyst ovfr. § 27 Note 4.

regelen er, at en Person vel kan lægge Baand paa sin egen Handlefrihed, men ikke paa Tredjemands, undtagen ved at skabe et Retsforhold, som efter Lovgivningens almindelige Regler begrænser dennes Handlefrihed. Der er saaledes Intet i Vejen for, at Skyldneren til Fordel for Fordringshaveren gyldigt kan paatage sig en yderligere Omsorgspligt i Retsforholdet end den almindelige, og ved Aftaler med Fordringshaveren kan paatage sig Undladelsespligter (saakaldte negative Obligationsforhold, se ovfr. S. 3—4) og Retstab til Sikkerhed for dennes Ret. Denne Vedtagelsesfrihed har dog sine Grænser, begrundede dels i Lovgivningens almindelige Grundsætninger, dels i enkelte positive Lovbud, jfr. f. Ex. Fdn. 23. April 1781 § 25 angaaende Aftaler om at forblive i det gamle Jordfællesskabsforhold. Af Lovgivningens almindelige Grundsætninger følger det saaledes, jfr. ovfr. S. 95—96, at Forskrivelser om Tab af Æren eller Lokalfriheden (Gjældsfængsel), eller hvorved man udenfor Lovgivningens almindelige Regler underkaster sig Hustugt, ere uforbindende, se tidligere[1]) D. L. 5—14—54, 1—22, 1—24—44 og nu K. L. 25. Marts 1872 §§ 162, 169. Og medens man vel f. Ex., idet man afhænder en Forretning, indenfor visse Grænser gyldigt kan forbinde sig til ikke at oprette en anden Forretning af samme Art, maa der erkjendes at være Grænser for Gyldigheden af Overenskomster om Undladelse af Erhvervsvirksomhed i større Omfang.[2]) Skyldnerens Æresord og Ed give ikke hans Forpligtelse større Styrke i juridisk Forstand. Løfter fra Skyldnerens Side om, at visse af hans Ejendele skulle blive tilstede til en Fordringshavers Fyldestgjørelse, hindre ikke, at en Tredjemand ved Retsforfølgning tager Fyldestgjørelse i disse, men ere, ifølge det i § 75. III. 1. b Udviklede, til Hinder for, at Tredjemand, som kjender Aftalen, gyldigt kan tilforhandle sig disse Ting,[3]) og forsaavidt Løftet angaar faste Ejendomme,[4]) vil Thing-

---

[1]) Jfr. Stobbe § 174 I. med Note 2. — [2]) Se herom Stobbe § 166 Note 19 og navnlig Pollock S. 310 ff., Wharton §§ 431—435, 437, 439—441.

[3]) Jfr. H. R. T. 1870. 642 (U. f. R. 1871. 157).

[4]) Matzen S. 630. Et almindeligt Gjældsbrev, der ikke lægger noget Baand paa Skyldnerens faste Ejendomme, kan ikke af Fordringshaveren

læsning udelukke endog den godtroende Tredjemand fra at erholde Ejendommen ved Overdragelse til Fordringshaverens Skade, se Sp. Regl. 22. Marts 1814 § 66. 2 og Fdn. 28. Marts 1845 § 11 om thinglæste Dokumenter, hvorved man forpligter sig til ikke at sælge eller pantsætte sine Ejendomme.[5]) Naar Løftet angaar Alt, hvad Skyldneren ejer eller ejende vorder, eller Tingsindbegreb, er det dog vistnok, hvad Løsøret angaar, uden nogensomhelst Betydning for Tredjemand, jfr. K. L. 25. Marts 1872 §§ 151, 152. Skyldnerens Tilsagn til en Fordringshaver om, at denne, under Skyldnerens eventuelle Konkurs, skal være stillet gunstigere i Forhold til de øvrige Konkurskreditorer end efter Lovgivningens almindelige Regler herom, ere ugyldige; for at naa dette Maal maa Skyldneren give Fordringshaveren en Ret, som Tredjemand efter almindelige Regler er pligtig at respektere, f. Ex. en Panteret. Navnlig kan Skyldneren ikke give en Fordringshaver Beføjelse til eventuelt, trods stedfunden Afbetaling, at konkurerre i hans Konkursbo med Fordringens oprindelige Beløb.[6]) Derimod er der Intet til Hinder for, at en Fordringshaver kan indrømme en anden Fordringshaver Fortrinsret fremfor sig i Skyldnerens Konkursbo, og saadan Aftale kan ikke paaberaabes af de andre Konkurskreditorer,[7]) og kan paa den anden Side ikke forringe deres Retsstilling.[8])

Ogsaa indskrænket Retsbeskyttelse kan lovligt vedtages. Atter her maa det erindres, at Indskrænkningen kun kan paaberaabes overfor den, som har givet sit Samtykke til den, og — bortset fra Reglerne om Tredjemandsretshandeler — kun af den, til hvem Samtykket er afgivet. Der er saaledes Intet til Hinder for, at f. Ex. en Konkurskreditor til Fordel for Fallenten kan opgive sin Andel af Konkursboet, uden at de andre Konkurskreditorer derfor kunne tilegne sig denne. Noget Andet er, at det, naar en Fordringshaver i Konkurs opgiver sin Fordring,

thinglæses med den Virkning, at Ejendommen ikke lovligt kan afhændes til Tredjemand, jfr. D. i J. U. 1871. 408.

[5]) Ørsted A. f. R. II S. 386, Larsen S. 297—298, Gram Sp. D. S. 716, Scheel Privatrettens almindelige Del II S. 222 ff., Matzen S. 630, 633—634.

[6]) Jfr. Bentzon i U. f. R. 1886 S. 438. — [7]) Jfr. D. i U. f. R. 1883. 871.

[8]) Aagesen i U. f. R. 1879 S. 146, jfr. dog maaske D. i U. f. R. 1878. 718 (med rigtig Dissens S. 723.)

ikke kan have Formodningen for sig, at hans Mening hermed kun er at opgive sin Retsbeskyttelse til Fallentens Fordel.[9]) Ensidigt, uden paagjældende Fordringshaveres Samtykke, kan Skyldneren ikke unddrage nogen Del af sin Formue fra sine Kreditorers Retsforfølgning,[10]) men hertil vil det kræves, at han har stiftet en Ret, som efter Lovgivningens almindelige Regler maa respekteres af hans Kreditorer,[11]) se herom nærmere i Læren om Exekution og i Skifteretten.

---

[9]) Overhovedet maa Afkaldet paa en Fordringsret formodes at være en Opgivelse af Retten selv og ikke blot af Retsbeskyttelsen, jfr. D. i U. f. R. 1878. 1036.

[10]) Se f. Ex. H. R. T. 1877. 693 (U. f. R. 1878. 424).

[11]) Se navnlig Deuntzer Sk. R. S. 155 ff., Nellemann E. og A. S. 106 ff.

SAGREGISTER.

(De store Tal henvise til Side, de smaa til Note.)

REGISTER OVER FORTOLKNINGSBIDRAG.

3~



